DIREITO DO TRABALHO I

Faculdade de Direito - Mackenzie

SUMÁRIO DA MATÉRIA:

EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO..... 2
EVOLUÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL..... 3
PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO 4
FONTES DO DIREITO DO TRABALHO 6
RELAÇÃO DE TRABALHO X RELAÇÃO DE EMPREGO 8
TIPOS ESPECIAIS DE EMPREGADOS 10
HIPÓTESES DE CONTRATAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA 10
TRABALHADOR DOMÉSTICO..... 11
TRABALHADOR RURAL..... 11
EMPREGADOR 12
GRUPO ECONÔMICO OU GRUPO DE EMPRESAS..... 12
SUCESSÃO TRABALHISTA..... 12
PODER DE DIREÇÃO (ou PODER HIERÁRQUICO) DO EMPREGADOR 13
CONCEITO DE CONTRATO DE TRABALHO..... 15
CARACTERÍSTICAS DO CONTRATO DE TRABALHO..... 15
A FORMAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO..... 16
CLASSIFICAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO..... 17
CONTRATO DE EXPERIÊNCIA..... 18
SUSPENSÃO E INTERRUPÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO 18
SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO..... 18
INTERRUPÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO 20
ALTERAÇÕES DO CONTRATO DE TRABALHO..... 21
FORMAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO 21
JORNADA DE TRABALHO 23
EMPREGADOS EXCLUÍDOS DA PROTEÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO: 25
INTERVALOS INTRAJORNADA CONCEDIDOS PELO EMPREGADOR - NÃO previstos em lei 26
CONSEQÜÊNCIAS DA NÃO-CONCESSÃO DE INTERVALOS INTRAJORNADAS 26
INTERVALO INTERJORNADA 26
REPOUSO SEMANAL REMUNERADO 27
TRABALHO NO DIA DESTINADO AO REPOUSO 27
ESPÉCIES DE PRORROGAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO 27
HORAS EXTRAS RESULTANTES DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO..... 27
ACORDO DE PRORROGAÇÃO DE HORAS - Horas Suplementares..... 28
CINCO hipóteses de “Dispensa do Acordo de Prorrogação de Horas” – Art. 61 da CLT..... 28
HORAS EXTRAS NAS ATIVIDADES INSALUBRES - OAB..... 28
MINUTOS QUE ANTECEDEM OU SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO: 29
Sistema de COMPENSAÇÃO DE HORAS, ou "BANCO DE HORAS\..... 29
REMUNERAÇÃO (Onerosidade) - Arts. 457 a 467 CLT..... 30
Princípios de Normas de Proteção aos Salários..... 30
1) Princípio da IRREDUTIBILIDADE SALARIAL 30
2) Princípio da Intangibilidade Salarial 31
SALÁRIO COMPLESSIVO..... 31
MEIOS DE PAGAMENTO - Art. 463 CLT 32
3 - Princípio da IMPENHORABILIDADE DOS SALÁRIOS..... 32
4 - Princípio da NÃO-DISCRIMINAÇÃO Salarial 32
MODOS DE AFERIÇÃO DO SALÁRIO 32
ADICIONAIS SALARIAIS..... 32
1) ADICIONAL DE INSALUBRIDADE 32
2) ADICIONAL DE PERICULOSIDADE..... 33
3) ADICIONAL DE PENOSIDADE 33
4) ADICIONAL NOTURNO..... 33
EQUIPARAÇÃO SALARIAL 34
Requisitos da equiparação salarial 34
Hipóteses Excludentes de Equiparação Salarial 35
DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO, ou "GRATIFICAÇÃO NATALINA\..... 35
FÉRIAS 36
1 - Período Aquisitivo de Férias..... 36
2 - Período de Férias 36
3 - Aviso de Férias - Prazo de Antecedência para Notificação 36
4 - Iniciativa da Marcação do Período de Férias 36
5 - Concessão das Férias Após o Período Concessivo Legal..... 36
6 - Trabalho para Outro Empregador no Período de Férias..... 36
7 - Férias Coletivas..... 37
8 - Férias Proporcionais de Acordo com o Tempo de Casa..... 37
9 - Remuneração de Férias..... 37
10 - O Abono de Um Terço, o "Terço Constitucional" de férias..... 37
Hipóteses de AUSÊNCIAS LEGAIS: não contaminam o período de férias - Art. 131 - "Faltas legais\ 38
Período Aquisitivo de Férias em decorrência do alistamento militar - Art. 132 - cai na OAB..... 38
SOBRE A PRIMEIRA PROVA..... 38
AVISO PRÉVIO..... 39
Prazo do aviso prévio (inc. XXI, art. 7.º CF) 39
EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - Arts. 477 e 478 CLT..... 41
DIREITOS TRABALHISTAS (1 a 7) 41
HIPÓTESES DE EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO 41
Elementos Estruturais da Justa Causa..... 41
FIGURAS DA JUSTA CAUSA - Art. 482 CLT 42
Extinção do Contrato de Trabalho por Decisão do Empregado..... 44
PAGAMENTO das VERBAS RESCISÓRIAS..... 45
Forma de Pagamento das Verbas Rescisórias 45
Prazo para o Pagamento das Verbas Rescisórias..... 46
ESTABILIDADE NO EMPREGO 46
VERBAS INCONTROVERSAS 47
NORMAS DE PROTEÇÃO AO TRABALHO DA MULHER 48
PROTEÇÃO À MATERNIDADE..... 48
MATÉRIA DA PROVA FINAL 49

==========

FURLANI TRADUÇÕES
Traduções juramentadas em todas as línguas

Fernando Furlani
Tel.: (11) 9770-6800
furlani.tradutor@gmail.com

==========

BIBLIOGRAFIA:
- Sobretudo, nossa matéria será dada pelo professor, nas aulas. É importante fazermos um caderno completo e bem organizado, para termos como referência, até para estudos futuros.
- Para quem se interessar, uma lista de Bibliografia será passada ao representante de classe.

EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO

A história do direito do trabalho é relativamente recente. Tanto em âmbito nacional quanto em nível mundial, data de apenas cem anos. Por isso é que o direito do trabalho moderno se encontra em plena transformação e ebulição, procurando novos caminhos. Portanto, ao falarmos em direito do trabalho é importante termos um contexto histórico.

A evolução histórica pode ser feita de uma forma clássica, em duas grandes divisões:

1 - Antes da Revolução Industrial

Neste período se destacam as seguintes categorias:

A - Escravidão

Enquanto subsistiu o período escravocrata, não há que se falar em nenhuma forma de direito do trabalho; pois os frutos do trabalho escravo somente se revertiam ao senhores dos escravos. O escravo era tido como "ferramenta de trabalho". Naquele contexto histórico, não havia nem mesmo direitos iguais a todos os cidadãos não-escravos.

B - Servidão

Logo no momento seguinte à escravatura, surgiu a servidão. Este período apresentou pouca evolução em relação à escravatura. A dita "liberdade" não era plena, posto que viviam sob a proteção dos senhores feudais. Assim, em troca de uma pequena parte de terra para sua exploração, os senhores feudais acabavam arregimentando a maior parte da produção para eles próprios. Ocorria uma dominação dos senhores feudais que, em troca da proteção militar, política e organização social, exploravam os servos e seus familiares. Como vemos, havia "liberdade", entre aspas mesmo.

No período da servidão o homem ganhou uma liberdade relativa, mas ficava à mercê da burguesia - senhores feudais.

C - Corporações de Ofício

Na fase pré-industrial, houve esta fase, na qual se observava a efetiva participação do homem livre. Começaram a se formar pequenas concentrações de camponeses ao redor do campo, e elas abrigavam as corporações de ofício, que no início começaram a produzir artigos de forma artesanal, compostas pelos: mestres, pelos companheiros, e pelos aprendizes. As corporações de ofício eram formadas e torno de pessoas que tinham a mesma formação artesanal, seja para confeccionar selas de cavalos, cadeiras, artefatos de uso pessoal, etc.

As corporações de ofício, no que toca à evolução do direito do trabalho, estão relacionadas ao trabalho livre, e tanto os companheiros como os aprendizes recebiam uma participação na repartição dos lucros. Nesta fase é que surgiu pela primeira vez a idéia de salário, de contraprestação pelos serviços prestados.

As corporações de ofício subsistiram durante muito tempo, desenvolvendo-se a partir de pequenos comércios.

Em certo momento histórico, porém, deu-se o pontapé inicial da industrialização do mundo do trabalho, com o advento da REVOLUÇÃO INDUSTRIAL, que propiciou um notável progresso no sistema e nos MEIOS DE PRODUÇÃO.

2- Período Industrial (pós-Revolução Industrial)

A descoberta do vapor propiciou o fenômeno da maquinização, industrialização, produção em larga escala, por máquinas. Esta nova forma de produção revolucionou a forma artesanal das "corporações de ofício".

Os processos de fundição, de fiação, das máquinas a vapor e tudo o que ela tornou possível nos mais diversos campos da economia.

Qual a primeira conseqüência dessa revolução dos métodos de produção?

1 - Êxodo de todos os camponeses concentrados nos campos e torno de uma produção artesanal. Ou seja, a extinção das corporações de ofício, que já não tinham mais razão de ser. Um único tear produzia, em um dia, o equivalente à produção mensal de um homem. As corporações de ofício foram substituídas pelas fábricas.

2 - A formação dos primeiros NÚCLEOS DE TRABALHADORES ao redor das MÁQUINAS, dando origem à primeira classe de PROLETARIADOS. Portanto, todos os trabalhadores começaram a viver em função das máquinas.

3 - A PRODUÇÃO EM MASSA, que por sua vez exigia cada vez mais MÃO-DE-OBRA QUALIFICADA. Aqui é que começou a haver, sob o signo do liberalismo econômico, práticas sem preceitos éticos e de respeito aos limites do ser humano. Naquele contexto não havia controle das práticas trabalhistas por parte do Estado, em pleno liberalismo econômico e estatal, que consagrava a máxima do afastamento do Estado no âmbito social. Assim, sem nenhuma regulamentação jurídica para defender os direitos dos trabalhadores, com negociação livre entre empregadores e empregados, a vedação da ação coletiva, houve muitos abusos, mormente por parte dos detentores do poder econômico: os empregadores.

Em 2005, patrões e empregados podem negociar livremente em igualdade de condições, sem o aparo da lei? Não, não é possível.

Na época da Revolução Industrial, o exercício do poder dos empregadores sobre os empregados, impondo condições subumanas, sem nenhuma forma de proteção social, acabou tendo por conseqüência um estado generalizado de indignação social, em virtude das condições trabalhistas sem dignidade e que causavam muitas mortes e doenças ocupacionais.

Começaram a surgir os primeiros movimentos de OPOSIÇÃO AOS EMPREGADORES, ou seja, de coalizão social, de união dos trabalhadores, a fim de reivindicar condições mais humanas e sociais de trabalho.

Esses movimentos, surgidos principalmente na Inglaterra, eram duramente aplacados, posto que não combinavam com o liberalismo econômico. Por isso, eram considerados "ilícitos", audaciosos. Foi por essa razão que os primeiros movimentos de coalizão, duramente reprimidos, eram enfrentados com a "mesma moeda" pelos operários, que depredavam as industrias (como na novela "Esperança", com o Gianecchini).

É então que a Igreja Católica exerce seu papel nesse cenário, em 1891, com a Encíclica Papal "*Rerum Novarum*" - Coisas Novas. Esta Encíclica pregava a humanização dos meios de trabalho, que era por meio do trabalho que o homem alcançava sua realização pessoal, e orientava aos empregadores a adotarem ambientes de trabalho mais humanos e salários mais justos, suficientes para o sustento da família. Em 1848, o Manifesto Comunista de Marx e Engels também pregava humanização dos meios do trabalho.

Depois disso é que o Estado sentiu a necessidade de intervir nas relações de trabalho, caso contrário situações mais humanas jamais seriam implantadas. Surgiram regras isoladas; em um primeiro momento, as primeiras regras de proteção trabalhista vieram para proteger o trabalho dos menores de 18 anos, e limitando sua jornada a 14 horas diárias!! Aqui já podemos notar que, de fato, as condições àquela época eram desumanas e inaceitáveis. A Alemanha, Itália e Franca seguiram o mesmo exemplo dado pela Inglaterra no sentido de criar regras de proteção social para relações de trabalho.

A tão sonhada "igualdade jurídica", que decorria da inércia da ação Estatal, acabou surgindo com a adoção de leis, regras jurídicas. O trabalhador, então, foi comparado à figura do HIPOSSUFICIENTE. Com essa equiparação, ficou impedido que o trabalhista renunciasse aos direitos sociais e trabalhistas protegidos pela lei. OU seja, sua vontade passa a ser substituída pela vontade da lei; a autonomia da vontade da parte trabalhadora foi substituída pela vontade da lei.

É a chamada FASE LEGISLATIVA, da lei imperativa, garantidora dos direitos sociais mínimos instituídos em prol dos trabalhadores. A partir daí, não havia mais tanto espaço para a exploração dura dos trabalhadores.

EM SUMA, o direito do trabalho, portanto, nasce sem a intervenção ou regulamentação do Estado. EM um segundo momento surgiu a segunda fase do direito do trabalho, que se estende até hoje, com a intervenção do Estado: tudo dentro do Estado, nada fora do Estado. O trabalhador foi equiparado à figura do hipossuficiente, para restabelecer o equilíbrio nas relações jurídicas entre empregadores e empregados, seja no plano individual ou no plano coletivo.

Hoje, a máxima vigente no direito do trabalho, diz respeito ao GARANTISMO DA LEI.

Num estágio posterior, os empregadores chegaram ao ponto de compreender efetivamente a importância de oferecer meios mais humanos de trabalho, para proteger os seus próprios interesses: os interesses do seu negocio, visando lucro sustentável. Nesse lanço, foram implantadas várias medidas, como melhores condições de trabalho, uma certa garantia para o trabalhador cuidar de sua saúde, descanso, melhores salários, etc.

Em 1919, a Constituição de Weimar foi a segunda do mundo em prever direitos trabalhistas com condições sociais mais humanas

Em 1927 temos a *Carta del Lavoro*, que foi centrada em forte dirigismo estatal, moldada pelo regime fascista: a mão de ferro do Estado fazendo a proteção dos direitos dos trabalhadores.

Prosseguindo na evolução histórica, em 1919 houve a criação da ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO, no Palácio de Versalhes, que teve como principal meta a UNIVERSALIZAÇÃO das principais normas do trabalho. A OIT é um notável tratado internacional composto por centenas de países, que prevêem RECOMENDAÇÕES trabalhistas, a fim de que os Estados signatários

Em 1948 - A Conferência Internacional do Trabalho aprovou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, prevendo regras de proteção internacional dos direitos dos trabalhadores.

EVOLUÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL

O estudo da evolução histórica do Direito do Trabalho no Brasil nos mostra que até o fim do Séc. XIX não havia regras protegendo os direitos do trabalhador, pois a economia se baseava no regime escravocrata. Havia escravos nas fazendas, lavouras, e até nos centros urbanos. Enquanto houve o predomínio da escravidão, não havia nenhuma forma de proteção social.

Com o advento da Lei Áurea e a abolição da escravatura, esta lei acabou dando ensejo a uma notável revolução no direito do trabalho; pois praticamente de um dia para outro, o escravo passou a ser homem livre. Essa situação criou um fato novo: os fazendeiros continuavam precisando de mão-de-obra, mas a partir da Lei Áurea ele começou a ter de pagar pela mão-de-obra.

Como não havia uma lei trabalhista, foi o Código Civil que acabou sendo usado, supletivamente, para regular esses fatos novos na sociedade depois da Lei Áurea.

Com a evolução da sociedade brasileira depois da abolição da escravatura, essas leis não atendiam ao espírito da proteção adequada ao trabalhador. A partir dos anos 1920 e 1930, surgiram, com a política de Getúlio Vargas, as primeiras regras trabalhistas. Começaram a surgir alguns benefícios específicos relativos ao trabalho de menores, a criação de sindicatos, a carteira profissional, alem de regras especificas para o trabalho da mulher, de menores, trabalhadores de casas bancarias, etc. Em 1937 foi criado o salário mínimo, e em 1939 foi criada a Justiça do Trabalho.

No Brasil, Getúlio Vargas inaugurou o chamado CONSTITUCIONALISMO SOCIAL. Qual foi a primeira CF do Brasil a instituir as primeiras regras trabalhistas? A de 1934, que deu início ao chamado Constitucionalismo Social. Previu ainda ferias anuais remuneradas, etc.

A CF de 1934 inaugurou essas regras, que foram repetidas por todas as demais.

Em 1943 houve a edição da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho. A CLT foi inspirada na *Carta del Lavoro* - a Carta do Trabalho da Itália. Havia o GARANTISMO SOCIAL: a idéia da proteção social que vem da lei, substituindo a vontade da parte; a autonomia privada da vontade substituída pela vontade da lei.

Agora, chegamos a CF de 1988. Para termos uma idéia do que é o Direito do Trabalho, o nosso direito do trabalho segue o modelo legalista: o modelo legislado. A CLT, de 1943, já ressaltava essa linha de raciocínio - de regra legal de proteção. E em 1988, o que fez o constituinte? No Art. 7, ele declara os direitos individuais e tutelares do trabalho, como DIREITO PÉTREO, como direito que se sobrepõe à vontade das partes. No Art. 7 e seus incisos, a CF de 1988 reafirma essas idéias do direito do trabalho no plano constitucional. A partir disso, não há como se flexibilizar essas normas se não for por Emenda Constitucional.

A CF, nos seus Artigos 7 a 10, reafirma bem a idéia do direito legislado imperando sobre a vontade das partes.

Hoje estamos numa encruzilhada, a da globalização, que exige uma flexibilização dos direitos trabalhistas. Assim, hoje há um antagonismo existente entre a lei e a vontade das partes.

Exemplo: o princípio da IRRENUNCIABILIDADE, quase absoluta, dos direitos trabalhistas, que equipara o trabalhador ao HIPOSSUFICIENTE, o trabalhador não pode renunciar, por exemplo, às suas ferias anuais, nem se ele optar por isso por escrito, com testemunhas, através de uma escritura pública.

Hoje, ao falarmos em "flexibilização" das leis do trabalho, só é possível se fazer nas hipóteses expressamente previstas na CF. Como no Art. 7 inciso 6. Fora disso, não há como se flexibilizar sem entrar em atrito com as leis.

A partir da CF de 1988, a irredutibilidade salarial passa a ser possível.
Art. 7, inciso 13 da CF - leitura. Trata da jornada de trabalho.
Inciso 14... "salvo negociação coletiva".

É importante destacarmos: via de regra, vigora o princípio da irredutibilidade e da irrenunciabilidade - salvo as hipóteses expressamente indicadas pelo legislador.

Essas hipóteses só serão validas mediante negociação coletiva, com a interveniência e participação obrigatória das entidades sindicais. O "acordo coletivo do trabalho" deve ser feito com a presença obrigatória de um sindicato da categoria.

Aula do dia 18/8/2005

PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO

1 . CONCEITO

Um determinado ramo do direito só é guindado à condição de "ciência jurídica" a partir do momento que possui PRINCÍPIOS PRÓPRIOS, que é de fato o caso do direito do trabalho, que é um "ramo autônomo" da ciência "direito".

Qual é a importância de estudarmos os princípios? Pensemos na sociedade; todo ser humano é dotado de princípios morais, éticos e religiosos. Assim podemos ter uma boa noção da importância dos princípios. Descumprir um princípio social, moral ou religioso, é muito mais GRAVE do que descumprir um princípio jurídico. É o caso típico da situação em que um adepto da Testemunha de Jeová, "por princípio", não se submete a transfusão de sangue.

DEFINIÇÃO / CONCEITO DE PRINCÍPIOS:
Eles se constituem nas linhas diretrizes que inspiram o sentido das normas trabalhistas e configuram a regulamentação das relações de trabalho.

Portanto, veremos que os princípios tem ampla aplicação no dia-a-dia das relações trabalhistas.

2 . FUNÇÃO DOS PRINCÍPIOS

- INTEGRATIVA:

O Art. 8 da CLT é claro ao dispor que, na lacuna, omissão ou ausência da lei, o interprete pode se valer dos princípios gerais do direito do trabalho ao dia-a-dia.

O PRINCÍPIOS servem com FONTE SUPLETIVA da legislação trabalhista, suprindo suas lacunas;

- DIRETIVA

Nenhum interesse privado pode prevalecer sobre o direito público: no direito do trabalho vigora o interesse da lei. O trabalhador não pode fazer suas vontades na forma de renuncias - renunciar ao seu direito de ferias, por exemplo - para com seu empregador, pois o direito do trabalho é PUBLICISTA. É a ordem pública imperando sobre a vontade dos particulares. Nenhum interesse privado se sobrepõe ao interesse público.

3. PRINCÍPIOS ESPECÍFICOS DO DIREITO DO TRABALHO

Os princípios gerais de direito também acabam sendo aplicados ao direito do trabalho. Exemplo: princípio da equidade, de que ninguém pode alegar ignorância da lei, *rebus sic stantibus*, etc. Há ainda alguns princípios constitucionais que também se aplicam - obviamente - aos princípios do direito do trabalho: princípio do devido processo legal, do acesso à justiça, da inafastabilidade da jurisdição, etc.

A - PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO

Baseia-se no amparo "preferencial" (escancarado) de uma das partes da relação de emprego: o trabalhador. Concede-se o princípio da proteção ligado à própria razão de ser da natureza do direito do trabalho: NIVELAR DESIGUALDADES. Este princípio inspira-se exatamente na proteção do trabalhador para que se retome o equilíbrio nas relações de trabalho.

O princípio da proteção pode ser desdobrado em DOIS:

B - PRINCÍPIO DA NORMA MAIS FAVORÁVEL

Vamos rever o princípio da hierarquia das normas: "Norma superior derroga norma inferior, e todas se submetem a uma norma fundamental".

Este princípio da norma mais favorável justamente vem atenuar o princípio da hierarquia das normas.

Art. 7º da CF: São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;
II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;
III - fundo de garantia do tempo de serviço;
IV - salário mínimo , fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;
V - piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho;
VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;
VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;
VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;
IX – remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;
X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;
XI – participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;
~~XII - salário-família para os seus dependentes;~~
XII - salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)
XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; (vide Decreto-Lei nº 5.452, de 1943)
XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;
XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;
XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinqüenta por cento à do normal; (Vide Del 5.452, art. 59 § 1º)
XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;
XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;
XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei;
XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;
XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;
XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;
XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;
XXIV - aposentadoria;
XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até seis anos de idade em creches e pré-escolas;
XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;
XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei;
XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;
~~XXIX - ação, quanto a créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de:~~
XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 28, de 25/05/2000)
~~a) cinco anos para o trabalhador urbano, até o limite de dois anos após a extinção do contrato;~~
~~b) até dois anos após a extinção do contrato, para o trabalhador rural;~~ (Revogado pela Emenda Constitucional nº 28, de 25/05/2000)
XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;
XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;
XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos;
~~XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre aos menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de quatorze anos, salvo na condição de aprendiz~~;
XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)
XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.
Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VIII, XV, XVII, XVIII, XIX, XXI e XXIV, bem como a sua integração à previdência social.

H.E.

CF - Art. 7, XVI: Adicional de hora extra de no mínimo 50% a mais. Exemplo: a hora norma custa 1,00; mais a hora extra regular = 1,50. Ocorre, entretanto, que existe uma Convenção Coletiva de Trabalho aplicável, segundo a qual o empregador deve pagar 100% a mais, e não somente 50%, de acordo com a CF. Ora, o "correto" seria aplicar a norma da CF, genericamente falando. Em vez disso, aplica-se o PRINCÍPIO DA NORMA MAIS FAVORÁVEL: a mera "Convenção Coletiva de Trabalho", que para o direito do trabalho prevalecerá sobre a "Carta Magna" por ser mais favorável ao trabalhador.

Para o direito do trabalho, a lei sempre irá regular "O MÍNIMO" - pelo princípio da proteção. Trata-se de um imperativo mínimo; não existe "máximo".

C - PRINCÍPIO DA CONDIÇÃO MAIS BENÉFICA (ou: princípio do "direito adquirido")

É diferente do princípio acima.

Esta regra pressupõe a existência de uma situação concreta, anteriormente reconhecida, e determina que ela deva ser respeitada, na medida em que for mais favorável ao trabalhador do que a nova norma aplicável.

Aplica-se esta regra quando temos uma situação jurídica anterior, que no pode ser derrogada pela posterior, na medida em que a posterior é mais prejudicial, ou piora a condição daquela regra criada pela situação anterior. Exemplo: o Regis foi contratado no início do ano como empregado do Professor

Nilson. Ficou pactuado um salário fixo de 1.000 + comissão de dois por cento sobre as vendas. Agora, em agosto, o empregador chama o Régis para fazer um "Aditivo de Contrato de Trabalho". Pode até fazer isso, assinar, reconhecer firma, fazer desse aditivo uma escritura pública. Jamais poderá ser aplicada uma norma "posterior" menos favorável ao trabalhador. Podemos associar este princípio ao "direito adquirido".

O nosso modelo de direito do trabalho é um modelo LEGISLADO. O legislador, por exemplo, afirma que o salário é IRREDUTÍVEL, "salvo acordo ou convenção coletiva de trabalho". Outra coisa sagrada: jornada de trabalho e descanso.

Este princípio está mais ligado às fontes de ORIGEM CONTRATUAL: convenção ou acordo coletivo de trabalho, etc. Este princípio é violado, em geral, por uma nova regra "interna" de uma empresa.

D - PRINCÍPIO DA IRRENUNCIABILIDADE

Este é um princípio muito importante no direito do trabalho, pois é aceito, vigora e é aplicado no dia-a-dia. Ele se constitui na impossibilidade ou vedação de o trabalhador se desligar voluntariamente dos seus direitos trabalhistas e sociais.

No Direito Civil, em regra vigora o princípio da "renunciabilidade". Exemplo: os alimentos, no direito de família, jamais podem ser renunciados.

O trabalhador não pode renunciar aos direitos que lhe são conferidos pelo direito do trabalho. Coloquialmente falando, "empregado não tem vontade". Artigo 9 da CLT - pautado no princípio da irrenunciabilidade.

Exemplo real: um vice-presidente de criação de agencia de publicidade, que retirava R$40.000/mês. Na prática, ele assinou um "contrato de fio de bigode" com o dono da agencia, que ele seria um "prestador de serviços". No Judiciário, ele alegou que teve de aceitar a proposta do dono da agencia de assinar aquele contrato. O juiz não quer saber de mais nada senão o "direito do trabalho", o juiz vai aplicar as leis do trabalho. Aquele contrato não vale nada! O vice-presidente que ganhava quarenta mil vai ganhar essa ação, porque na verdade, para o direito do trabalho, ele era um EMPREGADO, com direito a 13º salário, ferias, e todos os benefícios. Nem se o juiz quiser, ele não poderá decidir de outra forma; ele deve aplicar a lei, e ponto final.

E - PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO

Este princípio expressa a ATUAL TENDÊNCIA do direito do trabalho de atribuir à relação de emprego a relação MAIS DURADOURA POSSÍVEL, a dar um senso de continuidade por prazo indeterminado. Isso visa a dar segurança a ambas as partes, beneficiando o empregador e o empregado. Este princípio sempre cai em PROVAS E CONCURSOS.

Sempre que o interprete tiver duvidas sobre se foi o empregado que quis sair da empresa, ou o empregador que quis da fim à relação de emprego, PREVALECE O ENTENDIMENTO segundo o qual o empregador é que quis por fim à relação, pelo princípio da continuidade o contrato do trabalho. Presume-se que a iniciativa da demissão partiu do empregador, da empresa.

As hipóteses de duração "determinada" de contrato de trabalho são somente TRÊS, e são exceção absoluta à regra.

F - PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE

Significa que, em caso de discordância entre o que ocorre na prática e aquilo que emerge de documentos ou acordos, deve-se dar preferência aos fatos (contrato-realidade).
Alem disso, significa atribuir a prevalência dos FATOS sobre as FORMAS, documentos ou aparências.

Este princípio nos leva à conclusão de que, no direito do trabalho, nenhum documento goza de presunção "*juris et juris*" (absoluta, que não admite prova em contrário). Esses documentos escritos gozam meramente de veracidade "*juris tantum*", ou seja, podem ser contrariados por outros meios de prova.

Exemplo: uma anotação feita pelo empregador na CTPS da data de início do contrato de trabalho NÃO TEM presunção *JURIS ET JURIS*. O empregado pode acionar seu empregador pelo fato de que foi anotada equivocadamente a data de início de sua relação de emprego. Aí é que entra a importância das TESTEMUNHAS: se houver testemunhas, o juiz as ouvirá, e analisará os documentos. Pelo princípio da PRIMAZIA DA REALIDADE, o empregado irá ganhar a ação.
Se, mesmo com as regras do Art. 825 da CLT sobre testemunhas, o empregado não tiver nenhuma testemunha, ao analisar os documentos o juiz irá dar ganho de causa do empregador.

> Art. 825 CLT - As testemunhas comparecerão a audiência independentemente de notificação ou intimação.
> Parágrafo único - As que não comparecerem serão intimadas, ex officio ou a requerimento da parte, ficando sujeitas a condução coercitiva, além das penalidades do art. 730, caso, sem motivo justificado, não atendam à intimação.

Art. 131 do CPC - Princípio da Persuasão Racional: o juiz não está obrigado a fazer uma "hierarquia de provas"; basta ele fundamentar sua decisão. O juiz não está adstrito a essa valoração de provas.

Em contrato de ESTAGIÁRIO: apesar de o contrato de estágio estar muito bonitinho, se o estagiário "vestir a roupa da CLT", não interessam os documentos; o empregador terá de pagar tudo em conformidade com um contrato de trabalho pela CLT, e não por um contrato de estágio "bonitinho".

SEMPRE que houver DISCORDÂNCIA do que emerge de uma solenidade, documento formal de um lado, e a realidade dos FATOS de outro lado, prevalecerá o FATO, a REALIDADE.

Aula do dia 19/8/2005

FONTES DO DIREITO DO TRABALHO

Fontes de origem estatal (heterônomas)
Fontes de origem contratual (autônomas)
Fontes de origem internacional (OIT)
Características de cada uma das fontes
Espécies/exemplos de cada uma das fontes

Hierarquia das fontes

A - FONTES DE ORIGEM ESTATAL (HETERÔNOMAS)

São aquelas elaboradas por terceiros, estranhos ao contrato de trabalho, de fora para dentro, vinculando as vontades das partes. Ex.: salário mínimo (o Estado que estabelece). Possuem força vinculativa e coativa.
Originam-se do legislativo, executivo e judiciário (mesmo sendo funções anômalas desses dois últimos).

ELABORADAS PELO LEGISLATIVO:
CF (art. 7.º, 10.º + ADCT – Direito individual e coletivo do trabalho – processo)
Leis Complementares à CF (reclamam uma lei para aplicá-la – art. 7.º, XI)
Emendas à CF (n.º 45 de 08/12/2004, n.º 20/1998)
Leis Ordinárias: CLT, Lei do Seguro Desemprego
Decretos: possuem o fim de regulamentar a lei, explicando-as. Ex: Decreto da Lei do Seguro Desemprego.
- MEDIDAS PROVISÓRIAS:

A CLT é a principal lei ordinária de FONTE FORMAL HETERÔNOMA. Alem da CLT, temos muitas leis esparsas que regulam o DT: lei de participação em lucros e resultados, etc.

Agora, veremos algo que foge da responsabilidade do Legislativo:

ELABORADAS PELO EXECUTIVO:

MEDIDAS PROVISÓRIAS;
A Medida Provisória é também Fonte Formal Heterônoma ANÔMALA, pois é editada pelo Poder Executivo.

Medida Provisória 1986/2000: facultando a inclusão do empregado doméstico no regime... Foi transformada na Lei 3361/2000.

Agora, veremos a Justiça do TRABALHO fazendo LEI entre patrão e empregado. Não é a sentença é que é fonte formal heterônoma.

JUSTIÇA DO TRABALHO - PODER NORMATIVO:

O poder normativo da Justiça do Trabalho se manifesta como forma anômala, atípica, como "fonte formal heterônoma" nas sentenças proferidas em DISSÍDIOS COLETIVOS DE TRABALHO.
Exemplo: setembro é "data-base" da negociação coletiva de bancários e banqueiros. Estão sendo discutidos os reajustes para os próximos dois anos, de salários, vale-refeição, etc. Suponhamos que os bancários concluam que o mínimo necessário para vida digna seria R$2.000,00/mês, e os banqueiros querem que seja R$ 1.000,00. Se houvesse consenso, chegar-se-ia a R$1.500,00. A Justiça do Trabalho é SUFICIENTE para fazer LEI ENTRE AS PARTES, sem necessidade de homologação do Judiciário comum, nem de outro órgão. Entretanto, diante de um dissenso, cabe a instauração de uma "ação trabalhista", mas no âmbito COLETIVO, que se chama DISSÍDIO COLETIVO. O Sindicato que suscitará o ajuizamento do DISSÍDIO COLETIVO. Vai a julgamento, e o Tribunal do Trabalho profere SENTENÇA: fica fixado o piso salarial dos bancários em R$1.700,00. Essa sentença volta e faz COISA JULGADA em relação aos CONTRATOS DE TRABALHO. Esta é uma FUNÇÃO ANÔMALA que decorre do Tribunal Regional do Trabalho, que estende seus efeitos a todos os empregados de determinada categoria. Chama-se SENTENÇA NORMATIVA. Ou seja: Função Anômala da Justiça do Trabalho = Poder Normativo.

Atenção: o ÂMBITO da negociação coletiva só aproveitará àqueles que pertencem à categoria pertencente ao sindicato que ajuizou o Dissídio Coletivo, ou seja, às partes que negociaram coletivamente.

B - FONTES DE ORIGEM CONTRATUAL (AUTÔNOMAS)

Estas também são chamadas de FONTES MATERIAIS, ou FONTES AUTÔNOMAS.

Estas são as fontes que se originam da ação dos PRÓPRIOS SUJEITOS que são partes nas relações de emprego, individual ou coletivamente: os patrões e os empregados.

Estas leis, embora elaboradas pela vontade dos particulares, são dotadas de CARGA IMPERATIVA: elas vinculam as partes contratantes. Elas FIXAM PADRÕES que prescindem da autorização Estatal, da autoridade estatal, mas são imperativas às partes contratantes.

Principais espécies:

i - Convenção Coletiva de Trabalho

São negociações coletivas que envolvem ENTIDADES SINDICAIS de EMPREGADOS (categoria profissional), e dos EMPREGADORES (categoria "econômica"), que pertencem a uma determinada base GEOGRÁFICA que vão estabelecer regras de conduta aplicáveis aos contratos INDIVIDUAIS de trabalho.

Ou seja, a negociação é COLETIVA, feita pelos sindicatos de empregados e empregadores, dentro de um âmbito territorial, e seus acordos se refletem nos contratos INDIVIDUAIS de trabalho dos empregados que fizeram parte daquela Convenção Coletiva de Trabalho.

ii - Acordo Coletivo de Trabalho

Este tem quase a mesma característica da Convenção Coletiva. A DIFERENÇA prática entre um e outro: ambas são negociações "coletivas", que se desenvolvem em nível sindical, mas a diferença entre acordo e convenção: consiste na AMPLITUDE DA NEGOCIAÇÃO.

Enquanto na Convenção temos uma discussão de "entidades muito grandes e expressivas", no ACORDO podemos ter um sindicato e um setor da empresa. No ACORDO, não é entre um sindicato e outro, e sim entre um sindicato e uma empresa, entre um sindicato e uma divisão da empresa. Exemplo: pode-se fazer um acordo entre o Sindicato dos metalúrgicos e os trabalhadores na divisão de "pintura" de automóveis. Mas também pode englobar duas ou mais empresas, dependendo da negociação. As negociações, via de regra, compreendem concessões recíprocas.

iii - Regulamento Interno da Empresa

Este também é fonte de origem contratual. Trata-se de um meio hábil e democrático de estipular direitos e obrigações de patrões e empregados. Institui-se, no âmbito da empresa, a aplicação de uma norma que só terá validade para quem é empregado daquela empresa, e isso é um excelente negocio.

O Regulamento Interno da empresa diz: "onde termina o seu direito começa minha obrigação".

iv - Contrato Individual de Trabalho

Também é fonte formal, posto que fixa direitos e obrigações recíprocas. Todas vinculam patrões e empregados ao seu cumprimento.

Cai prova assim: Mário trabalhou por 2 anos na empresa. Depois disso, perdeu alguns benefícios. Pode? Não, pois também é dotado de FORÇA IMPERATIVA.

F - HIERARQUIA DAS FONTES:

É a disposição ordenada das Fontes, segundo uma preferência.

Pergunta:
A questão que se apresenta é a seguinte (pergunta de prova): em direito do trabalho, existe uma hierarquia estática entre as normas jurídicas que deva ser observada?

É Inegável que existe uma hierarquia de normas trabalhistas; todavia, não há uma distribuição ESTÁTICA entre as normas, de tal forma que, como regra geral, sempre prevalecerá - em favor do trabalhador - a norma que lhe for mais favorável ou que lhe garanta condição mais benéfica.

Assim, não obstante a existência da hierarquia de normas, em caso de CONFLITO entre duas ou mais fontes, será sempre aplicada aquela que oferecer maiores vantagens ou benefícios ao trabalhador.

Esse critério está fundamentado no PRINCÍPIO da PROTEÇÃO, que vigora no Direito do Trabalho.

Ou seja: temos as fontes de origem ESTATAL e as de origem CONTRATUAL. Mas, em virtude do princípio da proteção, sempre que houver duas ou mais "origens de fontes" regulando a mesma situação, será aplicada A MAIS BENÉFICA AO TRABALHADOR. Portanto, a HIERARQUIA NÃO É ESTÁTICA.

Podemos ter um Contrato Individual de trabalho que prevê que a hora extraordinária será paga na base de 200%? Pode!!

No Dir. Trabalho, as fontes de origem heterônoma, fixam O MÍNIMO de proteção ao trabalhador, somente. Quanto ao máximo, não existe máximo, posto que vigora o princípio do que for MAIS BENÉFICO ao trabalhador. Via de regra, tudo pode para o beneficio do trabalhador.

EXCEÇÃO A ESTA REGRA, de que a lei seria o "mínimo": LEIS PROIBITIVAS - Art. 623 CLT. Leitura do Artigo. O Acordo ou Convenção Coletiva de Trabalho não pode editar uma Convenção Coletiva CONTRARIANDO a Política Econômica do País, numa medida extrema, em um estado grave de recessão do País, etc. É a única exceção.

Exemplo: se um empregado celebra um contrato INDIVIDUAL de trabalho para trabalhar 4 horas diárias, 3 dias por semana; pode o empregador, no curso do contrato, "adaptar esse contrato à Constituição Federal", para o mesmo empregado trabalhar 8 horas por dia, 5 dias por semana? NÃO, não pode, pois isso violaria o "*pacta sunt servanda*", aquilo que havia sido contatado. Nem mesmo se o empregado tiver seu contrato de trabalho rescindido, e pouco tempo depois, recontratado, para exercer as MESMAS funções, mas trabalhar 8 horas por dia, 5 dias por semana!! Na Justiça do Trabalho, esse empregado pode reclamar horas EXTRAS!! Rege o princípio da UNICIDADE CONTRATUAL. O prazo mínimo é de SEIS MESES, para fazer isso: demitir e recontratar, de modo mais vantajoso para o empregador.

Política de uso de e-mail: "Código de Ética" no contrato de trabalho. Geralmente pode sim, desde que não altere a essência do contrato de trabalho.

"Jus variandi": é a faculdade de o empregador fazer pequenas alterações no contrato de trabalho, UNILATERALMENTE: diz respeito a FUNÇÃO (só pode ser mudada no sentido horizontal, no mesmo status funcional, sem mudar a capacidade e as aptidões), e a LOCAL de trabalho.

Contrato de trabalho é como se fosse um CASAMENTO: é sinalagmático, com direitos e obrigações recíprocas. Até mesmo

C - FONTES DE ORIGEM INTERNACIONAL (O.I.T.)

A principal fonte de origem internacional se origina da Organização Internacional do Trabalho, órgão especializado no trato das relações trabalhistas, que dedica atenção especial à elaboração de programas e normas internacionais como forma de universalização das normas de proteção aos trabalhadores.

Quando os países aderem às Convenções Internacionais do Trabalho, comprometem-se a cumprir as Convenções Internacionais do Trabalho, que, assim que são RATIFICADAS pelos países, passam ao "status" de Lei Ordinária. Art. 49, inciso I da CF - leitura. Só passa a ter efeito após a Ratificação do Congresso Nacional e sanção do Presidente.

A OIT procura combater a concorrência desleal. Por exemplo: não há nenhum país dos "Tigres Asiáticos" que é signatário das Recomendações da OIT, pois nesses países, não filiados à OIT, não tem suas legislações trabalhistas voltadas ao bem-estar social do trabalhador.

Aula do dia 25/8/2005

RELAÇÃO DE TRABALHO X RELAÇÃO DE EMPREGO

Relação de Trabalho (gênero): regulação de uma prestação de serviços, onde de um lado há uma tomada de serviços e, de outro, um prestador de serviços.

Relação de Emprego (espécie): esta é a que interessa ao Direito do Trabalho: só o empregado é favorecido pelas leis trabalhistas.
*O destinatário da CLT é o empregado!

Subordinação: relação de emprego
Sem subordinação: relação de trabalho

Trabalhador: assume os riscos da sua atividade, não tem subordinação; não tem controle ou fiscalização de jornada de trabalho. Utiliza suas próprias ferramentas de trabalho. Recebe cobrando consulta, honorários, preços ajustados, etc.

Trabalhador autônomo: não está sujeito à ordens (não está subordinado), presta serviço por conta própria, suporta os riscos da sua atividade, não sofre qualquer tipo de fiscalização ou controle de suas atividades.
*Não é protegido pela CLT!

TRABALHADOR EVENTUAL

A rigor, DIARISTA NÃO é empregada. Entretanto, no Consultor Jurídico podemos obter informações precisas sobre a decisão do STJ de que, DUAS VEZES POR SEMANA, caracteriza relação de emprego.

A rigor, o trabalhador, como gênero, ANO é protegido pela CLT.

PROVA: os trabalhadores eventuais, e os avulsos, não possuem direitos trabalhistas. Isto está ERRADO. Eventual é diferente de "avulso". Veremos "tipos" de trabalhadores. Avulsos: trabalhadores típicos dos portos - estivadores - foram equiparados pela CF a trabalhador urbano e rural. Art. 7 - são direitos dos trabalhadores... Inciso 34 do Artigo 7 da CF, que fez essa equiparação. É errado afirmar que 'EVENTUAL' é igual a "avulso". o eventual NÃO goza de nenhuma proteção. O AVULSO SIM, tem proteções, por vontade do Constituinte de 1988.
O trabalhador eventual NÃO possui nenhuma proteção social. Não confundir com DOMÉSTICO, que se trata de outra relação totalmente diferente.

TODO EMPREGADO É TRABALHADOR, MAS NEM TODO TRABALHADOR SERÁ CONSIDERADO EMPREGADO.

Trabalhador autônomo: não sofre subordinação, não tem nenhum tipo de fiscalização de jornada de trabalho, nem controle de nenhuma natureza.

SUJEITOS DO CONTRATO INDIVIDUAL DO TRABALHO

São eles: o EMPREGADO e o EMPREGADOR

Artigos 2 e 3 da CLT

- EMPREGADO:

Conceito de empregado:

1 - É a "pessoa física"
2 - Serviço de natureza "não eventual" = HABITUALIDADE
3 - Sob dependência do empregador = SUBORDINAÇÃO
4 - Mediante salário
5 - Prestação pessoal de serviços = PESSOALIDADE

Os requisitos acima são típicas de pergunta de prova - O CONCEITO DE EMPREGADO DO ART. 3 DA CLT.

O conceito de empregado exige um QUINTO elemento, que não está no Art. 3:

> Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.
> Parágrafo único - Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual.

5 - PESSOALIDADE - a Prestação pessoal de serviços -> parte final do Art. 2 da CLT que conceitua a figura do empregador.

Para que uma pessoa seja considerada EMPREGADA, ela precisa, concomitantemente, preencher TODOS OS 5 REQUISITOS acima. Significa: se, ao examinar uma relação jurídica qualquer, faltar a SUBORDINAÇÃO ou a HABITUALIDADE, já estamos mais longe da relação de EMPREGO, e mais próximos da relação de TRABALHO.

Se UMA única peca dessas estiver faltando, estaremos longe da relação de EMPREGO.

Segundo requisito: CONTINUIDADE, ou HABITUALIDADE. É uma atividade não-eventual, de débito permanente, reiterada, de trato sucessivo, que se prolonga no tempo. O que é que caracteriza a "habitualidade"? É sempre o CASO CONCRETO que irá caracterizar essa relação jurídica.

2 - SUBORDINAÇÃO:
Refere-se ao aspecto da "dependência" do empregado com relação ao trabalhador. O empregador dá ordens, com o chamado "dever de obediência". A subordinação é o PRINCIPAL, é o GRANDE requisito que caracteriza essa relação humana. É a diminuição da autonomia da vontade do trabalhador, para submetê-la à do seu empregador. Existe uma obrigação contratual, que deixa o empregado "sob dependência" do empregador, subordinado à vontade do empregador.

3 - SALÁRIO:
O empregado recebe uma "retribuição pecuniária" pelo serviço que presta. Portanto, o salário decorre da própria natureza do contrato de trabalho, gerando uma relação bilateral e obrigação sinalagmática. Não existe um trabalho sem contrapartida pecuniária, sem salário.

Exemplo dos "obreiros" evangélicos, que trabalham "para Deus", sem receber nenhum salário. Da mesma forma, pastor evangélico. Normalmente, o juiz condena a igreja a pagar as obrigações trabalhistas, acontece muito. Existe até uma sentença do Professor Francisco Jucá, de um pianista de uma igreja.

O direito trabalhista brasileiro NÃO admite empregado sem salário.

4 - PESSOALIDADE:
(derruba muita gente em prova - prestar atenção!)
O empregado presta serviço PESSOALMENTE, ou seja, não pode fazer-se substituir por outrem na sua prestação. O conceito de empregado reclama uma OBRIGAÇÃO

PERSONALÍSSIMA = *intuitu personae*. Ou seja, só pode ser cumprida por aquele que foi contratado. O empregador tem o direito de exigir isso. Ainda não falamos da figura do empregador, nem sobre contrato de trabalho. Mas atenção: "será que o contrato de trabalho gera uma obrigação *intuitu personae* em relação às figuras do empregado e do empregador?" Do EMPREGADO SIM, mas NÃO EM RELAÇÃO À FIGURA DO EMPREGADOR!! (Salvo raras exceções: uma firma individual - caso do advogado, por exemplo)

IMPORTANTE - em provas, derruba:

OUTROS ELEMENTOS do CONCEITO DE EMPREGADO (parte minoritária da doutrina):

- UM "SEXTO" ELEMENTO, incidental: EXCLUSIVIDADE. Este requisito "exclusividade" NÃO É REQUISITO INDISPENSÁVEL COISA NENHUMA! Atenção para este detalhe!! A exclusividade NÃO é elemento conceituador da figura do empregado, pois é lícito a qualquer pessoa manter até 2, 3 ou 4 contratos de trabalho ao mesmo tempo, desde que um não interfira no outro. Quando muito, a exclusividade pode ser um elemento de uma CLAUSULA de trabalho, a ser convencionado entre ambas as partes, sob pena de rescisão em caso de descumprimento dessa cláusula.

TIPOS ESPECIAIS DE EMPREGADOS

Alem daquele empregado típico e genuíno conceituado no Art. 3 da CLT, temos os TIPOS ESPECIAIS DE EMPREGADOS, também conceituados por LEIS ESPECIAIS, e aos quais NÃO SE APLICA A CLT, e tem direitos trabalhistas.

- TRABALHADOR DOMÉSTICO (Lei 5859/72 - Lei que Regula o Trabalho Doméstico), rural, e outros.

- TRABALHADOR AVULSO:

Fundamento legal: Lei 8630/93. Pergunta de prova: a CLT se aplica ao trabalhador AVULSO? Não!

Conceito de trabalhador avulso: é aquele que presta serviços no cais do PORTO, pertinentes à carga e descarga de mercadorias.

Características básicas:

- Trabalho prestado através da intermediação do sindicato OU de órgão gestor de mão-de-obra;
- Curta duração dos serviços prestados;
- Não fica subordinado nem ao sindicato ou órgão gestor de mão-de-obra, nem às empresas contratantes de sua mão-de-obra;

O avulso é quem trabalha como operador de carga e descarga, como arrumador, que faz Conferência de cargas nos portos, ensacadores de frutas, etc. O Artigo 7, inciso 34 da CF de 1988 EQUIPAROU o AVULSO ao trabalhador URBANO regido pela CLT. É por isso que os nossos serviços de PORTOS SÃO OS MAIS CAROS DO MUNDO! Porque os empregados de portos trabalham, na pratica, regidos pela CLT. Não há subordinação, é um contrato BREVE. Quando o sindicato faz o rateio, já retém parte desses valores para suportar férias e outros direitos sociais garantidos pela CLT.

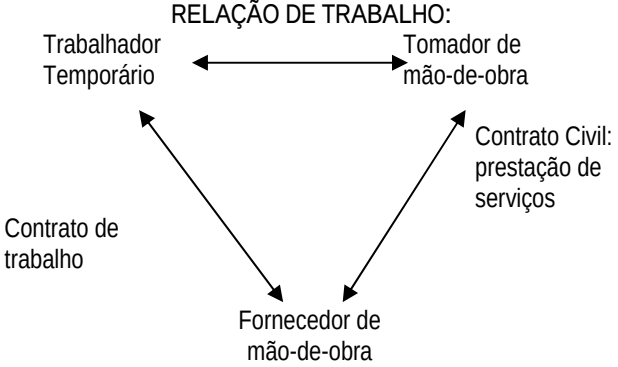
Aula do dia 26/8/2005

TRABALHADOR TEMPORÁRIO

(Lei 6.019/74 e Dec. 73.841/74)

A CLT não se aplica ao trabalhador temporário!
O contrato de trabalho temporário não é regido pela CLT.
Tem a sua duração marcada pelo tempo, envolve uma relação jurídica tripartite (3 pólos): trabalhador temporário, tomador de mão-de-obra e fornecedor da mão-de-obra.
A figura do fornecedor é essencial.

RELAÇÃO DE TRABALHO:



É peculiar porque o trabalhador não exerce seu serviço para com quem tem contrato de trabalho.

- definição: art. 2.º, Lei 6.019/74
- Dir. do Trabalhador Temporário: art. 12
- Responsabilidade do tomador em caso de falência do fornecedor da mão-de-obra: art. 16 – a empresa contratante é responsável solidariamente, assumindo a obrigação pelo período em que foi a real beneficiária daquela mão-de-obra.
- Em caso de inadimplemento das obrigações trabalhistas pelo fornecedor – súmula 331, TST: o tomador tem responsabilidade subsidiária (busca a satisfação primeiro com quem assumiu, depois ao garantidor).
  - Solidária: é lícito ao credor cobrar a satisfação de qualquer um dos devedores.
  - Subsidiária: primeiro deve-se buscar o crédito da empresa empregadora, caso esta não pague, busca-se a figura do tomador.

Falência: art. 16, Lei 6.019/74
Inadimplemento: súmula 331, TST

HIPÓTESES DE CONTRATAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA

O contrato de trabalho temporário só será válido em se tratando de:

1) atendimento de necessidade transitória de substituição de pessoal regular. Ex: substituição de alguém que sai de férias, ou se acidentou, ou foi fazer curso.
2) Acréscimo extraordinário de serviço. Tem que ser sazonal – art. 2.º, Lei 6.019/74. Ex: a Bauducco precisa contratar mais funcionários na época do Natal.

Prazo máximo de duração de contrato temporário: 3 meses (art.10, Lei 6.019/74)

Exceção: quando há autorização conferida pelo Min. do Trabalho (órgão local de trabalho)
Se o contrato for prorrogado sem autorização do Min. do Trabalho, passará a vigorar com prazo indeterminado e a relação de emprego passa a ser com o TOMADOR, e não mais com o fornecedor.

Prazo máximo de duração de contrato de experiência: 90 dias (art. 445, § ú)

CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO

RELAÇÃO JURÍDICA TRIPARTITE

Trabalhador temporário x Tomador da Mão-de-Obra x Fornecedor da Mão-de-Obra (ver esquema, acima).

TRABALHADOR DOMÉSTICO

Lei 5859/72
Decreto que regulamenta: 71.885/73
Parágrafo Único, Art. 7, CF

A CLT NÃO, NÃO se aplica ao trabalhador doméstico. O Art. 7, letra "a" da CLT é claro ao dispor que:.

> Art. 7º - Os preceitos constantes da presente Consolidação, salvo quando for, em cada caso, expressamente determinado em contrário, não se aplicam:
> a) aos empregados domésticos, assim considerados, de um modo geral, os que prestam serviços de natureza não-econômica à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas;
> b) aos trabalhadores rurais, assim considerados aqueles que, exercendo funções diretamente ligadas à agricultura e à pecuária, não sejam empregados em atividades que, pelos métodos de execução dos respectivos trabalhos ou pela finalidade de suas operações, se classifiquem como industriais ou comerciais;
> c) aos funcionários públicos da União, dos Estados e dos Municípios e aos respectivos extranumerários em serviço nas próprias repartições; (Redação dada pelo Decreto-lei nº 8.079, 11.10.1945)
> d) aos servidores de autarquias paraestatais, desde que sujeitos a regime próprio de proteção ao trabalho que lhes assegure situação análoga à dos funcionários públicos. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 8.079, 11.10.1945)
> ~~e) Alínea suprimida pelo Decreto-lei nº 8.079, 11.10.1945:~~
> ~~Texto original: aos empregados das empresas de propriedade da União Federal, quando por esta ou pelos Estados administradas, salvo em se tratando daquelas cuja propriedade ou administração resultem de circunstâncias transitórias. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 6.353, de 20.3.1944)~~
> Parágrafo único - Aos trabalhadores ao serviço de empresas industriais da União, dos Estados e dos Municípios, salvo aqueles classificados como funcionários públicos, aplicam-se os preceitos da presente Consolidação. *(Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 8.079, 11.10.1945)*

Vão anotando na CLT, para ficar mais fácil de achar nas provas.

EM um exame da OAB: "Quem é o trabalhador doméstico?". Vamos ao "núcleo" da identificação:

Art. 1º da Lei 5859/72 - CONCEITO de empregado doméstico:

> Art. 1º Ao empregado doméstico, assim considerado aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família no âmbito residencial destas, aplica-se o disposto nesta lei.

Núcleo do tipo - elementos preponderantes do empregado doméstico:

- O trabalho doméstico NÃO visa LUCROS para o empregador.
- O trabalho doméstico se EXAURE no ÂMBITO RESIDENCIAL, doméstico, familiar. O empregador doméstico NÃO explora atividade ECONÔMICA, e NÃO pode ser PESSOA JURÍDICA. Ou seja, quem explora essa atividade, não explora com atividade de lucro. É comum que uma dona-de-casa cuide de sua casa, com a ajuda de um doméstico, mas alguns dias, à tarde, ela faz bolos para vender e ter uma renda extra: isto configura RELAÇÃO HÍBRIDA, COM RELAÇÃO DE EMPREGO "URBANO".
- O empregador doméstico não visa lucro com o "suor" dos seus empregados.
- O empregado doméstico trabalha no âmbito "residencial" residência da família, até onde as pessoas trabalham - caso do motorista da família. Atenção: "família", para a CLT, não é "laço de sangue"; aqueles que coabitam em uma república também podem contratar um empregado doméstico. Na república, a responsabilidade é solidária.

TRABALHADOR RURAL

Lei 5889/73
Decreto 73.626/74
Art. 7, caput, CF

A CLT NÃO se aplica aos trabalhadores rurais. SÓ a partir de 1973 a proteção social foi estendida ao trabalhador rural.

- Direitos do trabalhador RURAL - vejamos no Decreto 73.626:
Seus direitos estão esparsos na Lei 5889 e no Decreto que a regulamenta.

- O legislador constituinte de 1988 resolveu EQUIPARAR - Art. 7, caput - o trabalhador rural ao trabalhador URBANO, para os fins e efeitos do Art. 7 e seus incisos. O Art. 7 tem 35 incisos. Com a inclusão dos 7 incisos, não significa que a CLT se aplica ao trabalhador rural.

> Art. 7º da CF: São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

Essa equiparação do trabalhador rural e urbano para os fins e efeitos da CONSTITUIÇÃO, não significa que a CLT se aplica aos rurais. É a sua lei própria que se aplica, da mesma forma que os domésticos. A lei do trabalhador rural CONTINUA em vigor.

Conceito de empregado rural: Artigo 2:

> Art. 2º da lei 5889/73: Empregado rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário.

- Empregador doméstico: NÃO pode ser pessoa jurídica. Em contrapartida, o empregador RURAL - em regra - é pessoa JURÍDICA. Mas o Art. 3 diz que o empregador rural é a pessoa física OU jurídica. Portanto, ATENÇÃO: pode ser também pessoa "física", desde que explore atividade agroeconômica em caráter permanente...

- Elemento preponderante - o núcleo do tipo - para dizermos que alguém é EMPREGADO RURAL: "a exploração de ATIVIDADE AGROECONÔMICA - agrícola ou pecuária, com finalidade lucrativa".

Atenção: aquele caseiro contratado para cuidar de um sitio alugado para eventos, é TRABALHADOR URBANO - cuidado com esta "pegadinha"!!! É pessoa física exercendo atividade lucrativa - é URBANO!

Nos demais requisitos, são os mesmos, de forma geral.

Exemplo 1:
No caso de uma usina no interior - União São João de Araras, que fica dentro de uma fazenda, que explora atividade agrícola, para transformar cana em açúcar, álcool: pode-se ter VÁRIAS RELAÇÕES JURÍDICAS. Aquele que cuida da cana, é RURAL, o que leva a cana para o processo de industrialização é URBANO. O que trabalha na industrialização propriamente: URBANO.

Qual é a grande importância da nossa aula de hoje? O empregador URBANO, tem a proteção da lei trabalhista a seu favor, é o MELHOR! O empregado DOMÉSTICO e o Rural, O AVULSO, o TEMPORÁRIO, tem uma proteção MENOR das leis sociais trabalhistas.

Exemplo 2:
Contrato um CASEIRO para um SITIO DE LAZER. Ele é empregado DOMÉSTICO, se não tiver fins lucrativos.
Agora, se o mesmo sitio é alugado para outras pessoas, com fim lucrativo: a relação é de empregado URBANO.
Se o mesmo sitio tiver uma horta para vender: é RURAL.

Uma senhora que aluga quartos para mackenzistas: relação de trabalho URBANA - pensão, que tem finalidade lucrativa.

Aula do dia 1/9/2005

EMPREGADOR

CONCEITO - Art. 2.º, CLT:

> Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.
> § 1º - Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.
> § 2º - Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

Empregador é todo aquele que contrata outrem na condição de empregado. NÃO É SÓ EMPRESA!!!
Pode ser uma empresa, uma pessoa, uma igreja...

Art. 2.º, §1.º: pessoas que são equiparadas à pessoa do empregador na relação de emprego. Essa relação é apenas exemplificativa.

GRUPO ECONÔMICO OU GRUPO DE EMPRESAS
(art. 2.º, § 2.º, CLT)

Há responsabilidade solidária (decorrente do art. 265, CC): permite que o credor (empregado) exija de qualquer devedor, sem BENEFÍCIO DE ORDEM.

Essa responsabilidade decorre de expressa previsão legal. É uma forma de proteção ao trabalhador, no sentido de garantir seu crédito.

Forma como se compõem os grupos econômicos

- grupo industrial
- grupo comercial
- qualquer outra atividade econômica

Não importa se o grupo econômico é de **direito**, podendo apenas ser de **fato**, pois o que impera no Dir. do Trabalho é o PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO.

* ex-súmula 205, TST: está cancelada!!!
Há sim a possibilidade de chamar um integrante do grupo econômico apenas para pagar a conta.

SUCESSÃO TRABALHISTA

CONCEITO: ocorre a sucessão trabalhista quando uma pessoa adquire de outra uma empresa, desde que não haja alteração do objetivo social e que haja continuidade do trabalho pelos empregados.

Elementos importantes que caracterizam a sucessão trabalhista:

1) A unidade econômica jurídica da empresa, ou parte dela, seja transferida para propriedade ou titularidade de outra.
2) Não haja ruptura na exploração do objetivo social e econômico da sucedida.

*A sucessão pode ser total ou parcial!

Princípios informadores da sucessão trabalhista:

1) Princípio da continuidade do contrato de trabalho: uma vez ocorrida a sucessão trabalhista, o contrato de trabalho continuará.
2) Princípio da intangibilidade do contrato de trabalho (art.468, CLT): o contrato de trabalho não pode ser alterado unilateralmente para pior.
3) Princípio da despersonificação do empregador: a pessoalidade é um requisito essencial da figura do *empregado*, e não do empregador.

Fundamentação legal da sucessão trabalhista (art. 10 e 448, CLT)

O Art. 10 fala dos Direitos Adquiridos, e o 448 dos Contratos de Trabalho. Além disso: qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa NÃO afetará a relação com seus empregados, no que tange aos seus DIREITOS ADQUIRIDOS.

> Art. 10 CLT - Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados.
>
> Art. 448 CLT - A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados.

SUCESSÃO ATRAVÉS DA ALTERAÇÃO DA ESTRUTURA JURÍDICA DA EMPRESA: uma limitada que se torna S.A. Uma S.A. de capital fechado, que abre seu capital, ou vice-versa. Ou ainda no caso de entrada ou saída de sócios.

O Art. 448 - SUCESSÃO TRABALHISTA, decorrente de mudança na PROPRIEDADE. Como ela ocorre? Por ALIENAÇÃO, ou seja, compra e venda pura. Ou, ainda por cisão, incorporação, fusão (duas empresas diferentes se fundem: caso da AmBev), além de privatização. Em todas essas formas de mudanças na propriedade ocorre sucessão trabalhista, onde rege o princípio da proteção trabalhista, da primazia da ORDEM PÚBLICA.

Na privatização, ocorre uma adaptação dos contratos de trabalho, que passam a ser regidos pela CLT.

O maior problema decorrente da SUCESSÃO TRABALHISTA é exatamente o da ISONOMIA, que significa: trabalho igual, deve receber salário igual. Na fusão do Banespa/Santander, daqui a pouco pode-se ter dois caixas bancários com salários diferentes, e isso não pode ocorrer.

Ao se pensar em sucessão trabalhista, pensa-se nos INTERESSES SOCIAIS e na COLETIVIDADE, sob a ótica da supremacia da ORDEM PÚBLICA, princípio da PROTEÇÃO ao trabalhador. Isso interessa à sociedade.

EFEITOS da Sucessão Trabalhista nos Contratos de Trabalho: a sucessão trabalhista NÃO ACARRETA NENHUM TIPO DE PREJUÍZO AOS EMPREGADOS, de acordo com a lei. Qual é o efeito? NENHUM EFEITO. Os contratos de trabalho e os direitos adquiridos

PERGUNTAS DE PROVA:
O sucessor é o responsável pela satisfação de TODOS OS DÉBITOS TRABALHISTAS: passados, presentes e futuros.
Qual é a responsabilidade do SUCEDIDO? NENHUMA - pergunta de prova, que "derruba" a maioria.
O sucedido NÃO TEM NENHUMA OBRIGAÇÃO, pelos Arts. 10 e 448.

É o SUCESSOR que responde pelos contratos de trabalho e pelos direitos adquiridos dos empregados. Numa ação trabalhista, só se chama o sucedido se for provado para o juiz que o SUCESSOR É UM LARANJA, numa situação patente de fraude e conluio; é a exceção a uma regra.

Hoje em dia, o passivo trabalhista acompanha o sucessor de forma IRREVERSÍVEL E IRRENUNCIÁVEL. Por isso, nas fusões e incorporações, com sucessão trabalhista, o sucessor quer conhecer a fundo os PASSIVOS TRABALHISTAS, antes mesmo de saber dos passivos PATRIMONIAIS.

Se uma incorporação ocorre em 2005, TODOS OS PROCESSOS TRABALHISTAS EM CURSO PASSARÃO A SER RESPONSABILIDADE DO SUCESSOR.

Entretanto (pergunta do Mário Noviello), se já havia bens penhorados do sucedido, o juiz irá averiguar qual foi o sócio/empregador que se valeu "do suor" daquele trabalhador que moveu a ação trabalhista, e irá responsabilizar aquele por quem o empregado deu seu suor.

Em uma sucessão, no contrato de compra e venda do negócio, Nilson e Miho pactuaram a "responsabilidade pelos eventuais débitos e ações trabalhistas até o momento da entrega da empresa serão responsabilidade do SUCEDIDO". Uma cláusula dessas NÃO TEM VALIDADE. É o sucessor que irá assumir e responsabilizar-se por TODOS os passivos trabalhistas.

Princípio da DESPERSONIFICAÇÃO: a responsabilidade é do sucessor do negócio. No Direito do Trabalho, não se admite nem "denunciação da lide", por orientação jurisprudencial.

Aula do dia 2/9/2005

PODER DE DIREÇÃO (ou PODER HIERÁRQUICO) DO EMPREGADOR

O objeto desta nossa aula: o Artigo 2 da CLT, que define o "empregador". Que "DIRIGE" a prestação pessoal de serviços. Portanto, é de tal função que decorre o poder de comando, de direção do empregador sobre seus empregados.

Numa relação jurídica de trabalho:
Em um pólo, temos o EMPREGADO, com o dever de obediência, o estado de sujeição.
No outro pólo, temos a figura do EMPREGADOR, com seu poder de direção, poder hierárquico.

> Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.
> § 1º - Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.
> § 2º - Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

Conceito de Poder de Direção, ou Poder Hierárquico:
É a faculdade em virtude da qual uma pessoa (superior hierárquico) exerce direito-função sobre a atividade humana profissional de outra (inferior hierárquico), segundo o

interesse social da instituição para governar, legislar e sancionar os aspectos que regem a ordem profissional da empresa.

Portanto, via de regra, o poder de direção é a faculdade atribuída a um empregador que, assumindo os riscos da atividade econômica, organiza sua atividade, e dirige seus empregados visando a boa consecução de seus objetivos sociais.

Fundamento, ou Base Legal, do Poder de Direção do Empregador:
O fundamento dessa faculdade do empregador NÃO DECORRE DE NENHUMA NORMA LEGAL, e sim do próprio contrato de trabalho, pela chamada TEORIA CONTRATUAL. Os poderes de direção do empregador são inerentes da própria celebração do ajuste de emprego. O empregado já se coloca, no contrato de trabalho, em estado de sujeição ao empregador.

Quem é o TITULAR desse poder de direção?
Pode ser o Empregador, ou seus Prepostos, aos quais esse empregador outorga a totalidade ou parte desse poder.
Numa eventual violação dos limites do contrato de trabalho pelos prepostos, quem responderá é a empresa; pois essa investidura é um "poder-dever".

NATUREZA JURÍDICA do Poder de Direção do Empregador:

- Decorre do Poder POTESTATIVO do Empregador. "Poder Potestativo": é o poder que habilita uma pessoa a estabelecer uma relação jurídica com outra, ou a determiná-la especificamente em seu conteúdo, modificá-la ou extingui-la, mediante uma DECLARAÇÃO UNILATERAL de VONTADE, ficando a outra parte obrigada a aceitar e a tolerar essa modificação jurídica.

EXEMPLO: demissão SEM justa causa, em que o empregado não tem poder de resistência contra aquela iniciativa.

LIMITES do Poder de Direção
Esse Poder de Direção deve ser exercido dentro de certos LIMITES, posto que não é absoluto nem irrestrito. Esse poder de direção sofre limites EXTERNOS e limites e restrições INTERNAS.

- Limites Externos: as leis, como a CF, CLT, leis ordinárias, o acordo e a convenção coletiva de trabalho.

- Limites Internos: advém do próprio contrato individual de trabalho, do regulamento interno da empresa, só podendo ser exercido levando-se em conta os aspectos técnico-funcionais nem alheios ao seu contrato de trabalho, ou ainda atividades que coloquem em risco sua vida, ou então que ofenda sua moral, nem que cause prejuízo à sua saúde, honra, dignidade. Ou seja, o empregador NÃO pode agir de forma arbitrária.

O empregado tem o direito de resistência na medida em que a função for ESTRANHA ao seu contrato de trabalho. Exemplo: o empregador não pode ordenar que João, analista de sistemas, faca a manutenção do ventilador da empresa.

DIVISÃO do Poder de Direção

Devemos sempre nos lembrar do "ato de império" de empregador, que dá ordens, que devem ser acolhidas pelo empregador, sem contestação.

Nossa melhor doutrina trabalhista o divide em TRÊS:

1 - Poder de Organização ou Poder Executivo:
Diz respeito à organização do trabalho e se manifestam por atos constitutivos. O empregador é que decide acerca das decisões societárias, como os investimentos a fazer, se a empresa é Ltda. Ou S.A., as ações de planejamento, a respeito dos cargos e funções, da política de promoções, etc.

Os empregados não tem direito a dar opiniões sobre este poder.

2 - Poder de Controle ou Fiscalização:
Exterioriza-se por intermédio de ordens ou recomendações cuja eficácia depende de uma observância do trabalhador. Através desse poder, o empregador controla as atividades do trabalhador, com vistas a adequá-la aos fins que determinaram a sua contratação.

É o poder de advertir o empregado em casos de INSUBORDINAÇÃO. Assim que o empregado põe seu pé para dentro do seu empregador, sua autonomia da vontade ficou "do lado de fora". Em uma organização, existem os superiores hierárquicos que controlam, supervisionam e fiscalizam os atos dos empregados.

Formas de Fiscalização

i) Controle de PONTO, ou de Jornada de Trabalho: o empregador fiscaliza o horário de entrada, do horário de refeição e o de fim da jornada de trabalho;

ii) Revista Pessoal: nossa jurisprudência trabalhista - dos Tribunais Regionais do Trabalho e do TST - já pacificou o entendimento acerca da possibilidade da revista pessoal, mormente quando previsto no Regulamento Interno da empresa, que é uma "via de mão dupla" que estabelece todos os direitos e obrigações. A revista pessoal É ACEITA pacificamente pela doutrina e pela jurisprudência.

Evidentemente, essas situações de revista devem estar previstas no Reg. Interno, além de ser feitas dentro da boa moral, no sentido de não constranger nem de humilhar o trabalhador. Sobremais, a revista é uma imposição que decorre da NECESSIDADE DA SALVAGUARDA do PATRIMÔNIO do EMPREGADOR, somente quando não há outra alternativa de se fazer esse controle; por exemplo, em uma montadora de automóveis.

As revistas são de caráter GERAL, de caráter IMPESSOAL, através da inequívoca ciência do Sindicato Trabalhista da categoria, respeitando-se os limites da integridade e honra, moral e dignidade pessoais do trabalhador. Se o empregador for além desses limites, ele estará sujeito a responsabilização, podendo ser condenado a pagar indenização a seus empregados, como no caso real de que o empregador exigia que seus funcionários, na revista, ficassem completamente nus, e ainda em posições vexatórias. Em outro caso real, a empresa foi condenada a R$ 40.000,00 porque o empregador abriu as gavetas de um funcionário e flagrou revistas de homossexuais, alardeando o fato na empresa - a pena de multa se deveu a DANOS MORAIS. Outro exemplo: o armário que o empregado

costuma guardar seus pertences na empresa; não se pode "arrombar" gavetas ou armários.

É possível, ainda, que a revista seja feita na ENTRADA e na SAÍDA, para se averiguar se o empregado não está adentrando na empresa com coisas indevidas, nem dela saindo levando o que pertence exclusivamente ao empregador.

Sobre a doméstica: a CLT não se aplica à empregada doméstica. Entretanto, há condomínios onde entram muitos prestadores de serviços, que costumam fazer revista nas domésticas dos moradores.

Trata-se de objetos e "instrumentos" de trabalho também: o *notebook*, o computador, etc. Não há nenhuma ofensa ao direito de privacidade do trabalhador fazer essas inspeções. Conclusão do professor: o *notebook* e o computador são vistos como "instrumentos de trabalho". A fiscalização pelo empregador não constituição nenhum tipo de subversão de ordem nem de extrapolação das funções de comando do empregador.

Sobre a fiscalização por instrumento telefônico, ou o uso do TELEFONE: pode ser feito sim, DESDE QUE o empregado tenha conhecimento disso. O telefone é uma FERRAMENTA DE TRABALHO. Sem o conhecimento do empregado, NÃO PODE.

Sobre as CARTAS: um funcionário recebeu uma correspondência no endereço do seu empregador, em seu nome pessoal, sem citar o nome da empresa. O empregador NÃO PODE ABRIR ESSA CORRESPONDÊNCIA, que é de caráter personalíssimo. Exemplo real, de Campinas: o chefe recebeu uma correspondência de um empregado, e a abriu, onde leu que havia vários convites do "Clube do Swing"; vendo aquilo, o superior hierárquico DIVULGOU aquilo a TODO MUNDO, acabando com a reputação daquele empregado, obrigando-o a pedir demissão, mas, por outro lado, gerou o direito de o trabalhador ser indenizado.

Fiscalização por meios AUDIOVISUAIS: pode-se colocar uma câmera para fiscalizar as atividades dos funcionários: SIM, o empregador PODE instalar um circuito interno para fiscalizar as atividades dos empregados. O empregado deve cumprir o que o empregador lhe delegou. Mas as câmeras só podem ser colocadas nos locais de TRABALHO, e não nos banheiros, refeitórios, etc. ATENÇÃO: os meios audiovisuais devem ser usados SÓ COM O CONHECIMENTO DO TRABALHADOR.

3 - Poder Sancionador ou Disciplinar:

É a faculdade atribuída ao empregador de APLICAR SANÇÕES ao empregado infrator de seus deveres contratuais pelo contrato de trabalho, pela lei ou convenções coletivas de trabalho.

Esse poder disciplinar atua em DOIS MOMENTOS IMPORTANTES:

1 - PREVENTIVAMENTE: caráter profilático, de prevenção, para evitar que ocorra o prejuízo à empresa e aos empregados. Exemplo: é proibido fumar. Basta colocar uma placa, não precisa um guarda nem vigia.

2 - REPRESSIVAMENTE, CORRETIVAMENTE: como forma de PUNIR o empregado faltoso, restabelecer a ordem interna da empresa, de fazer com que aquela punição tenha um caráter "pedagógico", de exemplo, para nenhum outro empregado incidir naquele ato proibido.

As PENAS ou sanções acima compreendem:
- advertência
- suspensão, e
- dispensa por justa causa.

Observação: MULTA, e DESCONTO NOS VENCIMENTOS, só se aplica com relação aos JOGADORES DE FUTEBOL, pela lei 9.615/98.

NÃO se pode usar o poder DISCIPLINAR para punir o empregado com REDUÇÃO salarial ou condições de trabalho que demandem maiores sacrifícios.

DOSAGEM DA PENA:
NÃO existe uma "hierarquia" das punições que podem ser aplicadas pelo empregador. Portanto, dependendo da falta praticada, a primeira delas pode ser já a DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA. O empregador não é obrigado a fazer advertência "verbal" primeiro, depois por escrito, depois uma suspensão, e depois justa causa.

Aula do dia 15/9/2005

CONCEITO DE CONTRATO DE TRABALHO:
É o negócio jurídico de direito privado, expresso ou tácito, pelo qual uma pessoa física (EMPREGADO) presta serviços continuados e subordinados à pessoa física ou jurídica (EMPREGADOR), mediante o pagamento de salário. [Professor Octavio Bueno Maganti].

Nas aulas inaugurais, fizemos o alicerce do direito INDIVIDUAL do trabalho, sua origem, fontes, princípios, sujeitos do contrato de trabalho, e agora finalmente vemos o CONTRATO INDIVIDUAL DO TRABALHO e, depois veremos os EFEITOS que esse negócio jurídico vai irradiar sobre as partes contratantes. Veremos os aspectos mais importantes.

CARACTERÍSTICAS DO CONTRATO DE TRABALHO

1) Instituto de natureza PRIVADA, de direito privado

O contrato de trabalho é PRIVADO, porque os contratantes se colocam "no mesmo pé de igualdade jurídica". Além disso, porque sua formação reside na afirmação da VONTADE DAS PARTES contratantes. A VONTADE é o elemento único e insubstituível da formação do contrato de trabalho. Prevalece a AUTONOMIA DA VONTADE.

Além disso, é privado porque o ESTADO NÃO tem iniciativas na sua formação, sendo livre, de direito privatista.

O Art. 444 da CLT consagra a plena autonomia das partes contratantes, e também a possibilidade de as partes celebrarem livremente o contrato de trabalho.

> CLT - Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.

2) *Intuitu Personae*

Porque pressupõe a presença do elemento CONFIANÇA, fidúcia, da prestação de serviços do empregado para o empregador. A obrigação é de cunho PERSONALÍSSIMO, que só pode ser executada pela própria pessoa que foi contratada, na relação de emprego.

Ele é CONSENSUAL porque sua formação decorre da VONTADE das partes, e não de uma solenidade ou formalidade especial prevista em lei, para sua formação e para a geração de seus efeitos jurídicos. A forma é LIVRE.

3) Sinalagmático

Ou seja, gera direitos e obrigações recíprocas para os contratantes, gerando os efeitos do "*pacta sunt servanda*", uma FORÇA OBRIGATÓRIA dos CONTRATOS; os contratos são feitos para serem cumpridos. Para o empregado: dever de obediência para com o empregador, dever se agir de boa-fé, etc. Os do empregador, basicamente pagar o salário conforme combinado e demais termos aplicáveis.

4) De Trato Sucessivo, ou Continuado

Aqui temos a distinção do "contrato de trabalhador eventual"; o eventual trabalha de forma esporádica, que NÃO tem a proteção da lei trabalhista.

O empregado, que firma um CONTRATO DE TRABALHO, tem uma OBRIGAÇÃO DE DÉBITO PERMANENTE, CONTINUADO. Isso porque, todos os dias as obrigações das partes contratantes se RENOVAM. O contrato de trabalho é um contrato DINÂMICO.

5) Oneroso / Onerosidade $$

Cuidado com esta questão na prova: NÃO É OBRIGAÇÃO RECÍPROCA.

A onerosidade está relacionada com o SALÁRIO, com a CONTRAPRESTAÇÃO do empregador, em troca do SUOR DO EMPREGADO.

Não de pode admitir contrato de trabalho GRATUITO.

SUJEITOS DO CONTRATO DE TRABALHO

1) EMPREGADO - Art. 3 da CLT

2) EMPREGADOR - Art. 2 da CLT

A FORMAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

O contrato de trabalho requer dois elementos básicos.

Requisitos de sua Formação:

A) Agente Capaz:

Para o direito do trabalho, a idade em que o indivíduo passa a poder firmar um contrato de trabalho é 16 anos. O Art. 7, inciso XXXIII (33) da CF, que VEDA o trabalho do MENOR DE 16 DEZESSEIS ANOS.

> Art. 7º da CF: São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
> XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Figura do "APRENDIZ": não é empregado, não "veste a roupa" da CLT. O Aprendiz é outro departamento: é formação pedagógica aliada à formação prática.

O maior de 16 anos, portanto é CAPAZ para o Direito do Trabalho: pode ele assinar contrato de trabalho, ter carteira assinada, assinar recibo de pagamento de trabalho, pode pedir demissão, etc. ATENÇÃO: o maior de 16 e menor de 18 anos só não é considerado PLENAMENTE CAPAZ para efeitos do Direito do TRABALHO, pela restrição do Artigo da CLT - leitura: "É lícito ao menor firmar recibo para o pagamento de salário...". Ou seja, o indivíduo entre 16-18 anos NÃO PODE DAR QUITAÇÃO SEM A PRESENÇA DOS SEUS PAIS OU RESPONSÁVEIS LEGAIS. O maior de 16 NÃO é plenamente capaz para o contrato de trabalho; ele só não pode DAR A QUITAÇÃO por ocasião da RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

B) Objeto Lícito

É aquele que não contraria a moral, a lei e os bons costumes.

Há que se diferenciar "trabalho ilícito" de "trabalho proibido" - isto é muito IMPORTANTE.

- Objeto ilícito, ou trabalho ilícito: é o contrato celebrado com vício que ofende a lei PENAL e a lei de CONTRAVENÇÕES penais.

Exemplo: vendedor de loja da 25 de Marco, que só vende produtos contrabandeados, ou então jogo do bicho, etc.

EFEITOS do objeto ILÍCITO: o contrato será declarado NULO. Pode ser declarado DE OFÍCIO pelo juiz. Os efeitos da declaração da nulidade absoluta são RETROATIVOS, ou seja, *EX TUNC* (i.e., "desde então").

Como fica, então, o funcionário que trabalhou algum tempo para um "empregador" desses? Esse contrato versa sobre um CRIME DE DESCAMINHO, de CONTRABANDO, e não há que se falar em "direitos trabalhistas". Esse contrato JAMAIS gera direito a qualquer reparação! É um contrato que já "nasceu morto".

Objeto PROIBIDO: é o contrato com VÍCIO que ofende aos direitos trabalhistas legalmente garantidos aos trabalhadores.

Exemplo": um empregador "esperto" contrata um office-boy para trabalhar aos seus DOZE ANOS de idade. Cai na PROVA: o OBJETO DO TRABALHO DESSE MENOR É ILÍCITO? Esse menor faz algo que viole a lei PENAL? NÃO, também não é assim. A ATIVIDADE DESSE MENOR NÃO É "ILÍCITA", E SIM PROIBIDA, pois há uma ofensa à lei trabalhista, a uma regra de proteção ao trabalhador.

EFEITOS do objeto PROIBIDO: ATO RELATIVAMENTE NULO. Os efeitos da DECLARAÇÃO de um contrato de trabalho com objeto proibido:

i) É RATIFICÁVEL;

ii) a declaração da nulidade depende da INICIATIVA DO INTERESSADO.

iii) Os efeitos da declaração da nulidade são para o FUTURO ou seja, *EX NUNC* (i.e., "desde AGORA").

Devemos analisar a TEORIA DAS UNIDADES DO DIREITO CIVIL, de forma DIFERENTE DO DIREITO DO TRABALHO. Pois temos uma "nulidade" absoluta no direito civil, com o seguinte efeito: *EX TUNC*. Mas, no direito do TRABALHO, não é possível ao empregado "devolver seu trabalho" pela devolução do salário ao empregador. EXEMPLO CLÁSSICO: o policial militar/civil que faz o "bico". Ele, como funcionário público, não vai poder reivindicar "direitos trabalhistas" naquele "bico".

Hipótese: se o empregado NÃO TEM CIÊNCIA de que atividade que ele desenvolve é ILÍCITA: a jurisprudência tem-se inclinado a que seu efeito é *EX NUNC*, tendo portanto sim, direito a reparação.

Pergunta: em CASA DE PROSTITUIÇÃO, a cozinheira desenvolve trabalho com OBJETO ILÍCITO? Ela não tem nada a ver com a prostituição. Há os que entendem que NÃO, mas outros entendem que SIM.

Se for objeto ilícito: efeitos ex TUNC.

Objeto PROIBIDO: efeitos ex NUNC, daqui para a frente, gera direito a reparação.

CLASSIFICAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

Quanto à Forma: Artigos 442 e 443 da CLT - abaixo

Como já vimos, o contrato de trabalho é um vínculo INFORMAL, não dependendo de forma solene nem de documento.

Em relação à FORMA, NÃO HÁ FORMA PREVISTA EM LEI para sua pactuação, que, de regra, é LIVRE.

Pode ser celebrado de forma TÁCITA ou EXPRESSA.

Leitura dos Artigos 442 e 443:

> Art. 442 CLT - Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego.
> Parágrafo único - Qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela. (*Parágrafo incluído pela Lei nº 8.949, de 9.12.1994*)
> Art. 443 CLT - O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito e por prazo determinado ou indeterminado.
> § 1º - Considera-se como de prazo determinado o contrato de trabalho cuja vigência dependa de termo prefixado ou da execução de serviços especificados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada. *(Parágrafo único renumerado pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
> § 2º - O contrato por prazo determinado só será válido em se tratando: *(Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
> a) de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo; *(Alínea incluída pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
> b) de atividades empresariais de caráter transitório; *(Alínea incluída pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
> c) de contrato de experiência. *(Alínea incluída pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*

Acordo EXPRESSO:

- Escrito, ou
- Verbal

A) Contrato de trabalho TÁCITO

Será tácito quando a manifestação de vontade decorrer de um comportamento que indique a RELAÇÃO DE EMPREGO. Não há manifestação por palavras escritas ou verbais. É o caracterizado pelo famoso brocardo "quem cala, consente". Ou seja, é o contrato que se aperfeiçoa por um mero COMPORTAMENTO, na medida em que o empregador TOLERA e NÃO SE OPÕE à prestação de serviços.

EXEMPLO: numa padaria, um indivíduo começa a ficar na frente da padaria, começa a varrer, etc., começou a guardar os carros, orientar os cliente, freqüentando TODOS OS DIAS a padaria; e depois de seis meses ele entrou com uma ação trabalhista. A Ana Luisa já viu até flanelinha ter reclamação de trabalho acolhida pela justiça trabalhista. É o "corolário do princípio da proteção".

B) Contrato de trabalho EXPRESSO:

- VERBAL: é o mero acordo verbal, que tem o mesmo valor do acordo por escrito, do contrato de trabalho. Assim: "ei, você, quer trabalhar lá em casa?"

- ESCRITO: é a prova de existência formal, prova de que o contrato existe, de forma solene, a fim de deixar mais claro os direitos e obrigações recíprocos das partes contratantes.

DURAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO, pelo Art. 443:

O prazo é DETERMINADO ou INDETERMINADO

> Art. 443 - O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito e por prazo determinado ou indeterminado.
> *§ 1º* - Considera-se como de prazo determinado o contrato de trabalho cuja vigência dependa de termo prefixado ou da execução de serviços especificados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada. (Parágrafo único renumerado pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

- CT por prazo DETERMINADO - Art. 443 - parágrafo 1º - leitura: pelo espírito da CLT de 1943, só poderia ser celebrado em hipóteses EXCEPCIONAIS, expressamente previstas na CLT. É exceção à regra. Porque, em 1943, havia um artigo 443 da CLT que previa "estabilidade decenal", adquirindo a tão sonhada estabilidade no emprego, somente podendo ser dispensado em razão da prática de falta grave. Este contrato acabava frustrando a expectativa da ESTABILIDADE decenal.

HOJE EM DIA, portanto, estão regradas pelo Art. 443, parágrafo 2, letras A, B e C. Lei 6.019, e a lei 9.068/98 são outras modalidades. Mas pela CLT só temos o Art. 443 acima indicado.

> CLT – Art. 443 - § 2º - O contrato por prazo determinado só será válido em se tratando: *(Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
> a) de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo; *(Alínea incluída pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
> b) de atividades empresariais de caráter transitório; *(Alínea incluída pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
> c) de contrato de experiência. *(Alínea incluída pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*

Grifar, nesse artigo, necessidade "de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo". Ou seja, é a "mão-de-obra" extraordinária. É o caso da Bauducco que em outubro contrata empregados para suprir a necessidade de se produzir panetones para o próximo Natal.

CONTRATO TEMPORÁRIO: relação jurídica TRIPARTITE. É DIFERENTE de contrato de TRABALHO COM PRAZO DETERMINADO. Isto cai em prova - são institutos diferentes.

O item B do Art. 443 – leitura:

> b) de atividades empresariais de caráter transitório; *(Alínea incluída pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*

"de atividades empresariais de caráter TRANSITÓRIO". A "atividade empresarial" é que é transitória. É o caso da construção de uma hidrelétrica, de uma obra qualquer, que reclama a contratação por prazo DETERMINADO. É a necessidade de serviços.

O item C do 443: "contrato de EXPERIÊNCIA". Contratação por prazo DETERMINADO.

DURAÇÃO:
Contrato por prazo DETERMINADO - GÊNERO (letras A e b DO PARÁGRAFO 2 do Art. 443 da CLT): será de DOIS ANOS - regra do Art. 445

- CONTRATO DE EXPERIÊNCIA:
Prazo máximo de duração: [CAI NA PROVA]. SÃO NOVENTA DIAS, e NÃO TRÊS MESES. CUIDADO!! Artigo 445. O Contrato de trabalho NÃO poderá exceder os NOVENTA DIAS.

> Art. 445 - O contrato de trabalho por prazo determinado não poderá ser estipulado por mais de 2 (dois) anos, observada a regra do art. 451. *(Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
> Parágrafo único. O contrato de experiência não poderá exceder de 90 (noventa) dias. *(Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*

PRORROGAÇÃO. Prazo máximo da duração da experiência: pode-se prorrogar a EXPERIÊNCIA? Pode SIM. Artigo 451 - leitura.

> Art. 451 CLT - O contrato de trabalho por prazo determinado que, tácita ou expressamente, for prorrogado mais de uma vez passará a vigorar sem determinação de prazo.

Pode-se fazer o seguinte: PRORROGAR aquele período de experiência de 90 dias. Entretanto, na hipótese em que ocorrer essa prorrogação, esse contrato de trabalho passará a ser regido por uma regra de um contrato de trabalho de duração INDETERMINADA.

SUCESSÃO. A sucessão é regida pelo Art. 452 da CLT.

> Art. 452 CLT - Considera-se por prazo indeterminado todo contrato que suceder, dentro de 6 (seis) meses, a outro contrato por prazo determinado, salvo se a expiração deste dependeu da execução de serviços especializados ou da realização de certos acontecimentos.

Exemplo: se depois de 90 dias de experiência, um contrato de trabalho NÃO dá certo. Depois de 40 dias, chama-se novamente a mesma pessoa. ESSE SEGUNDO CONTRATO, JÁ NASCE COM PRAZO INDETERMINADO, automaticamente, se a sucessão ocorrer em um PRAZO INFERIOR A SEIS MESES.

Aula do dia 16/9/2005

SUSPENSÃO E INTERRUPÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

São as hipóteses de paralisação provisória, total ou parcial, da execução do contrato de trabalho, que deixam de produzir efeitos às partes contratantes, sem determinar a extinção do contrato de trabalho.

CESSAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO: refere-se à rescisão, extinção do contrato de trabalho.

SUSPENSÃO é diferente de INTERRUPÇÃO:

As cláusulas contratuais deixam de vigorar temporariamente. São paralisações de caráter TEMPORÁRIO; o contrato de trabalho permanece em vigor.

SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

A suspensão desobriga as partes contratantes do cumprimento das cláusulas e condições do contrato de trabalho durante o seu período de vigência.

Todas as cláusulas do contrato de trabalho deixam temporariamente de vigorar, isto é, cessam os efeitos às partes contratantes.

No período da suspensão, as cláusulas ficam "congeladas", deixam de fazer efeitos às partes.

REGRA BÁSICA DA SUSPENSÃO:
Não há trabalho, não há pagamento de salário, não há contagem de tempo de serviço para fins de aposentadoria - SALVO acidente de trabalho, conforme o Parágrafo Único, Art. 4 da CLT.

> Art. 4º - Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada.
> Parágrafo único - Computar-se-ão, na contagem de tempo de serviço, para efeito de indenização e estabilidade, os períodos em que o empregado estiver afastado do trabalho prestando serviço militar ... (VETADO) ... e por motivo de acidente do trabalho. (Parágrafo incluído pela Lei nº 4.072, de 16.6.1962)

Observação: quando o empregado estiver prestando SERVIÇO MILITAR, está VETADO: NÃO conta como TEMPO DE SERVIÇO, conforme o Parágrafo Único, Art. 4 da CLT.

Artigo 471 da CLT:
Se o empregado ficou afastado, quando voltar terá direito a todas as vantagens que tenham sido atribuídas à categoria a que pertencia a empresa.

CLT - CAPÍTULO IV - DA SUSPENSÃO E DA INTERRUPÇÃO

Art. 471 - Ao empregado afastado do emprego, são asseguradas, por ocasião de sua volta, todas as vantagens que, em sua ausência, tenham sido atribuídas à categoria a que pertencia na empresa.

Artigo 472 CLT, parágrafo 1:
O prazo para retornar ao trabalho é de 30 DIAS. Se não voltar, caracterizará "ABANDONO DE EMPREGO", conforme a Súmula 32 do TST.

Art. 472 - O afastamento do empregado em virtude das exigências do serviço militar, ou de outro encargo público, não constituirá motivo para alteração ou rescisão do contrato de trabalho por parte do empregador.
§ 1º - Para que o empregado tenha direito a voltar a exercer o cargo do qual se afastou em virtude de exigências do serviço militar ou de encargo público, é indispensável que notifique o empregador dessa intenção, por telegrama ou carta registrada, dentro do prazo máximo de 30 (trinta) dias, contados da data em que se verificar a respectiva baixa ou a terminação do encargo a que estava obrigado.
§ 2º - Nos contratos por prazo determinado, o tempo de afastamento, se assim acordarem as partes interessadas, não será computado na contagem do prazo para a respectiva terminação.
§ 3º - Ocorrendo motivo relevante de interesse para a segurança nacional, poderá a autoridade competente solicitar o afastamento do empregado do serviço ou do local de trabalho, sem que se configure a suspensão do contrato de trabalho. (Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 3, de 27.1.1966)
§ 4º - O afastamento a que se refere o parágrafo anterior será solicitado pela autoridade competente diretamente ao empregador, em representação fundamentada com audiência da Procuradoria Regional do Trabalho, que providenciará desde logo a instauração do competente inquérito administrativo. (Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 3, de 27.1.1966)
§ 5º - Durante os primeiros 90 (noventa) dias desse afastamento, o empregado continuará percebendo sua remuneração. (Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 3, de 27.1.1966)

- SUSPENSÃO DO CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO:
Se, no contrato por prazo determinado houver hipótese de suspensão, quando chegar ao termo final, ele será extinto, a menos que as partes pactuarem no sentido de não contar o tempo da suspensão como prazo do contrato, conforme o parágrafo 2 do Artigo 472 da CLT.

Exemplo: o Régis é contratado por experiência de 30 dias. Em seu primeiro dia de trabalho, sexta-feira, tudo correu normalmente. No fim de semana seguinte ao primeiro dia, ele machucou a perna no futebol, apresentando um atestado médico de 60 dias. O que ocorre com o "contrato de experiência"? Se estiver no contrato esse prazo de experiência de 30 dias, tudo normal, SALVO SE AS PARTES acordarem no sentido de NÃO CONTAR O TEMPO DE SUSPENSÃO como o PRAZO DO CONTRATO. É difícil o empregador fazer isso, mas os mais bem-informados fazem!

- PRINCIPAIS HIPÓTESES DE SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

Serviço Militar Obrigatório - Art. 472 da CLT
Artigo 4, Parágrafo Único: serviço militar obrigatório NÃO CONTA COMO TEMPO DE SERVIÇO.
Apesar de o Serviço Militar Obrigatório não contar para tempo de serviço, existe uma EXCEÇÃO: no período da suspensão, há necessidade de o empregador fazer o DEPÓSITO DO FGTS, nos termos do Parágrafo 5, Art. 15 da Lei 8036/90: Lei do FGTS.

- ENCARGOS PÚBLICOS E CIVIS:

Varias hipóteses:
- Membro do Conselho Curador do INSS, Membro do Conselho Curador do FGTS, Membro de uma comissão de conciliação prévia, Membro do Conselho Monetário Nacional.

No aspecto "legislativo", de mandatos eletivos, temos os membros do Congresso Nacional, das Câmaras Municipal, etc.

Esses mandatos acabam SUSPENDENDO os contratos de trabalho.

Outro exemplo: EMPREGADO ELEITO PARA O CARGO DE DIRETOR. Temos o Régis que é empregado, e o Diretor o chama para ocupar o cargo de Diretor Jurídico da empresa.

SÚMULA 269 DO TST: o contrato de trabalho passa a ser regido sob os efeitos da SUSPENSÃO, salvo se permanecer a subordinação jurídica inerente à relação de emprego.
Entretanto, se SUBORDINAÇÃO CONTINUAR PRESENTE, não há que se falar em suspensão nem em efeitos da suspensão.

- MANDATO SINDICAL
Art. 543, parágrafo 2 da CLT
(Leitura)
Em relação ao agente sindical, só se operarão os efeitos da suspensão contratual na hipótese do AFASTAMENTO EFETIVO desse membro. Portanto, se houver compatibilização do indivíduo de seu emprego com suas obrigações sindicais, não há que se falar em suspensão.

SUSPENSÃO DISCIPLINAR
Art. 474 CLT
É o caso de quando o empregado faz uma falta grave mas que não justifica "justa causa".
em vez de mandar embora por justa causa, faz-se uma "suspensão disciplinar", pela qual não há SALÁRIO, nem trabalho.
Pode-se dar uma suspensão DISCIPLINAR POR 50-60 dias? Até que pode, mas o Art. 474 da CLT diz: leitura. Ou seja, se essa suspensão for por MAIS DE 30 DIAS, opera-se a RESCISÃO do contrato de trabalho, por INICIATIVA DO EMPREGADOR, sem justa causa, ensejando todas as indenizações a que o empregado tem direito. IMPORTANTE: surte os efeitos de uma rescisão antecipada pelo empregador, SEM justa causa.

- GREVE - Lei 7783/89 - Art. 7
Durante o período de greve, todos os períodos e condições permanecem SUSPENSOS. É certo que, em um acordo coletivo, pode-se transformar a "suspensão" em "interrupção",

Art. 7º da Lei 7783/89 Observadas as condições previstas nesta Lei, a participação em greve suspende o contrato de trabalho, devendo as relações obrigacionais, durante o período, ser regidas pelo acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho.
Parágrafo único. É vedada a rescisão de contrato de trabalho durante a greve, bem como a contratação de trabalhadores substitutos, exceto na ocorrência das hipóteses previstas nos arts. 9º e 14.

- AUXÍLIO-DOENÇA

Artigo 71, Decreto 3048/99 - mais o Artigo 476 da CLT.
Depois do 15 dia de afastamento (do 16 dia em diante!), o empregado deixa de receber salário e passa a receber um BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO (AUXÍLIO-DOENÇA), do INSS. É o Artigo 71, Decreto 3048/99, que é o Plano de Benefícios da Previdência Social, mais o Artigo 476 da CLT.

- APOSENTADORIA POR INVALIDEZ
Art. 475 da CLT, + Par. 1 e 2
Sua regulamentação é o Art. 49, Decreto 3048/99
A redação desta artigo é CAPCIOSA!! Cuidado na prova!!
"Após CINCO anos da aposentadoria provisória,"
Qual é o "prazo fixado pelas leis da previdência"? CINCO ANOS. Por cinco anos o contrato de trabalho fica congelado, suspenso - pelo Decreto 3048/99.
E, o que ocorre durante esses CINCO ANOS? O empregado vai se submetendo às avaliações médicas pela Previdência Social; se ele não se recuperar, ocorre a invalidez DEFINITIVA, e a carteira de trabalho vai receber a APOSENTADORIA por invalidez.

Art. 475, parágrafo 2
[O professor esclareceu, a pedido do Furlani, o que ocorreria se um torneiro mecânico perdesse o dedo mínimo de uma das mãos: certamente ele, pelo princípio da dignidade humana, seria mais provavelmente recolocado no mercado de trabalho pelo INSS, pois muito raramente ele perderia a "capacidade para o trabalho", só se fosse um problema mental. Comentário do Furlani: qualquer semelhança com algum Presidente da América do Sul é mera coincidência.]

Artigo 475 - parágrafo 2 - leitura: IMPORTANTE.
Neste período de CINCO anos, o Régis é contratado, porque o Paulo está com uma APOSENTADORIA PROVISÓRIA - recebendo ciência expressa disso. Depois de 3 anos, o Paulo volta, e pode-se dispensar o Régis SEM o pagamento de indenização correspondente.

- ACIDENTE DE TRABALHO

A partir do 16 dia, SUSPENSÃO do contrato de trabalho. O empregado recebe um benefício: auxílio-doença acidentário, e o contato ficará suspenso.

- PARTICIPAÇÃO DO EMPREGADO EM CURSO OU PROGRAMA DE QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL
Artigo 476-A da CLT

Esta hipótese é recente.
O empregador manda um empregado para fazer um curso no exterior, de seis meses. Ou o empregador dispensa do empregado, a pedido deste, para fazer um curso. O que ocorre? Era comum haver certo abuso por ambas as partes.

Agora, o 476 A permite a suspensão do contrato de trabalho de DOIS A CINCO MESES (2 a 5 meses), no período máximo de DEZESSEIS (16) meses.

Esta hipótese de suspensão deve estar PREVISTA EM ACORDO OU CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO, com a concordância do EMPREGADO.

Esse período de 2 a 5 meses pode ser PRORROGADO, também mediante convenção ou acordo coletivo de trabalho, além da concordância FORMAL do empregado.

Durante o período da suspensão, o contrato de trabalho está SUSPENSO - Art. 476-A, caput. Ou seja: não há trabalho.

Parágrafo 3: o empregador "PODERÁ" conceder ao empregado ajuda compensatória mensal, SEM NATUREZA SALARIAL, durante o período de suspensão. Trata-se de "voluntariedade" do empregador.

Parágrafo 4: benefícios "voluntariamente concedidos" pelo empregador.

Outro aspecto importante deste artigo: "no período da suspensão contratual, até SEIS meses depois do retorno do empregado", o empregador até poderá dispensar o empregado, mas terá de pagar uma MULTA indenizatória.

Parágrafo 6: leitura.
Ou seja: se for uma "suspensão de araque", só para inglês ver, ficará DESCARACTERIZADA a SUSPENSÃO, e o empregador fica sujeito a pagar os salários, os encargos, além das penas previstas na CLT, e ainda às penas previstas no Acordo ou Convenção Coletiva de Trabalho.

INTERRUPÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

CARACTERÍSTICAS:
1 - Acarreta a inexecução provisória da prestação de serviços, sem prejuízo da plena eficácia das demais cláusulas do contrato de trabalho.

No período da interrupção do contrato de trabalho, as cláusulas contratuais PERMANECEM EM VIGOR EM TODOS OS SEUS EFEITOS.

Regrinha básica da INTERRUPÇÃO:
Não há trabalho (prestação de serviços), mas há pagamento de salário, há contagem de tempo de serviço.

Portanto, diferentemente do que ocorre na SUSPENSÃO, o empregado faz jus à contagem daquele tempo para a contagem da APOSENTADORIA, bem como ele RECEBE SALÁRIO.

1 - AUSÊNCIAS LEGAIS
Art. 473 da CLT - leitura
Hipóteses clássicas da INTERRUPÇÃO do contrato de trabalho.

2 - ELEIÇÕES: folgas aos
Art. ?? da Lei 9504/97
Resumindo: trabalhou 2 dias, tem direito a 4 dias de descanso.

3 - AUXÍLIO-DOENÇA: até 15 dias
Lei 8213/91 - Art. 60, par. 3
Art. 75 - Decreto
É de responsabilidade do empregador, que arca com o pagamento do respectivo salário
Do 16 dia em diante: SUSPENSÃO, QUEM paga é o órgão beneficiário do INSS.

4 - AUXÍLIO ACIDENTÁRIO - ACIDENTE DO TRABALHO

Até o 15 dia: empregador paga o salário.

Depois do 16 dia: acidente do trabalho, o empregado recebe o "auxílio-doença" acidentário - por SUSPENSÃO.

5 - REPOUSOS REMUNERADOS, ou DESCANSO SEMANAL REMUNERADO

Lei 605/49 - D.S.R.

6 - LICENÇA GESTANTE: 120 dias

Artigo 7, inciso 18 da CF

Benefício previdenciário: salário-maternidade. Artigo 93, Decreto 3048/99.

Remuneração INTEGRAL nesse período: Art. 94 do mesmo decreto. Ainda, CONTA COMO TEMPO DE SERVIÇO.

7 - MÃE ADOTIVA (Cai na OAB!!)

Art. 392-A

A mãe que adota ou "toma de guarda" tem direito a licença remunerada.

Crianças até UM ANO: 120 dias de licença.

Crianças de 1 a 4 anos: 60 dias

De 4 a 8 anos: 30 dias de licença.

8 - ABORTO NÃO-CRIMINOSO, NECESSÁRIO, ou HUMANITÁRIO

Art. 395 da CLT: DUAS SEMANAS de INTERRUPÇÃO.

9 - JURADO

Art. 430 do CPP

Nenhum desconto será feito nos vencimentos do jurado que comparecer a tribunal do júri.

Aula do dia 22/9/2005

ALTERAÇÕES DO CONTRATO DE TRABALHO

Artigos 468 a 470 da CLT

CAPÍTULO III - DA ALTERAÇÃO

Art. 468 CLT - Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

Parágrafo único - Não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança.

O contrato de trabalho, em regra, é "blindado", e não pode sofrer nenhuma modificação. A regra é a "INTANGIBILIDADE, IMODIFICABILIDADE" do contrato de trabalho.

FORMAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

REGRAS;

1) Art. 444

Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.

As relações do contrato de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes.

Esta regra consagra a PLENA LIBERDADE de CONTRATAÇÃO às partes. A priori, as partes são LIVRES para contratar. Porém, esta regra não é absoluta: "tudo quanto não contravenha as disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis, e às decisões das autoridades competentes".

2) Segunda Regra

"*Pacta sunt servanda*": os contratos geram força obrigatória.

3) Terceira Regra:

Artigo 468 da CLT (acima)

Princípio da IMODIFICABILIDADE das Cláusulas Contratuais. A alteração é lícita somente por MÚTUO CONSENTIMENTO, desde que não cause prejuízos ao empregado.

O limite da legalidade da alteração, portanto, NÃO É O MÚTUO CONSENTIMENTO, mas sim a ausência de prejuízo direto ou indireto ao trabalhador. Quando resultar em prejuízo ao trabalhador, aplica-se o Art. 9 da CLT.

Art. 9º - Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.

Ou seja:

REGRA: prevê a inalterabilidade das cláusulas e condições do contrato de trabalho.

FUNDAMENTO da regra: Art. 444, 468 e 9 da CLT, e o "*pacta sunt servanda*".

EXCEÇÃO: autoriza que o empregador altere algumas cláusulas contratuais SEM a anuência do empregado, e mesmo assim são LÍCITAS.

O empregador tem o PODER DE DIREÇÃO. O empregado, consequentemente, tem o DEVER DE SUJEIÇÃO. Essas alterações são EXCEÇÕES, e se fundamentam no chamado "jus variandi" do EMPREGADOR.

JUS VARIANDI do empregador: é a faculdade atribuída ao empregador no sentido de autorizá-lo a promover PEQUENAS ALTERAÇÕES pequenas alterações no contrato de trabalho, de forma lícita, unilateral, ou seja, NÃO precisam ter o consentimento do EMPREGADO.

Exemplo: o Márcio é empregado na loja do shopping Iguatemi, mas o João faltou no Shopping Ibirapuera, e o patrão do Márcio PODE pedir ao Márcio ir trabalhar para cobrir a falta do João no outro shopping.

Importante: NÃO PRECISA TER A PERMISSÃO DO EMPREGADO.

Outro fator importante: FUNDAMENTO DO JUS VARIANDI: reside no PRÓPRIO CONTRATO DE TRABALHO. Quando o

empregado assina o Contrato de Trabalho, ele já sabe que terá o dever de submissão ao empregador.

Falamos de "*jus variandi*" do empregador, como EXCEÇÃO, e portanto está limitada a POUCAS SITUAÇÕES:

Parâmetros, ou LIMITES, do *jus variandi* do empregador:

O empregador tem poder de direção, precisa "tocar" sua mão-de-obra.
O empregado só poderá PROMOVER essas ALTERAÇÕES UNILATERAIS quanto ao:
- LOCAL DE TRABALHO
- FUNÇÃO

Portanto, NÃO PODE ELE usar seu *jus variandi*: em relação à jornada de trabalho, ao salário, descanso semanal remunerado, e outras coisas.

HIPÓTESES DE ALTERAÇÕES do Contrato de Trabalho quanto ao "*jus variandi*" do empregador:

- LOCAL DE TRABALHO
- FUNÇÃO

Em relação às alterações: o foco dessas alterações estão voltadas ao LOCAL DE TRABALHO: relações contratuais OBJETIVAS.

1) ALTERAÇÕES CONTRATUAIS LÍCITAS EM RELAÇÃO À FUNÇÃO:

Permitem ao empregador fazer alterações em nível HORIZONTAL, ou seja, no mesmo "status funcional" no que tange à hierarquia funcional:

(i) Situações excepcionais ou de emergência (Art. 450 da CLT - leitura); em caso de substituição, por exemplo, o Mário ficou afastado e foi colocado um substituto em seu lugar - pela Súmula 159 do TST, deve ser pago ao substituto o mesmo salário daquele que foi substituído, DESDE QUE o salário do substituído NÃO seja menor do que o salário daquele;

(ii) Art. 468 - parágrafo Único da CLT: LEITURA: "Não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o empregador...", ou seja: NÃO EXISTE ESTABILIDADE em cargo de confiança. Art. 62, parágrafo Único, inciso II. Exemplo: dentre os que trabalham na Contabilidade, o patrão escolhe um e o coloca em um "cargo de confiança", ou "cargo em comissão": chefe da contabilidade. Assim que ele voltar à sua função normal, sem o elemento "confiança", ele perderá o salário a mais, de chefe.

> CLT - Art. 468 - Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.
> Parágrafo único - Não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança.

Art. 461 - parágrafo 4:

> Art. 461 - Sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade. (Redação dada pela Lei nº 1.723, de 8.11.1952)
> § 1º - Trabalho de igual valor, para os fins deste Capítulo, será o que for feito com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica, entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço não for superior a 2 (dois) anos. (Redação dada pela Lei nº 1.723, de 8.11.1952)
> § 2º - Os dispositivos deste artigo não prevalecerão quando o empregador tiver pessoal organizado em quadro de carreira, hipótese em que as promoções deverão obedecer aos critérios de antigüidade e merecimento. (Redação dada pela Lei nº 1.723, de 8.11.1952)
> § 3º - No caso do parágrafo anterior, as promoções deverão ser feitas alternadamente por merecimento e por antigüidade, dentro de cada categoria profissional. (Parágrafo incluído pela Lei nº 1.723, de 8.11.1952)
> § 4º - O trabalhador readaptado em nova função por motivo de deficiência física ou mental atestada pelo órgão competente da Previdência Social não servirá de paradigma para fins de equiparação salarial. (Parágrafo incluído pela Lei nº 5.798, de 31.8.1972)

Artigos 469 e 470 da CLT.

"Ao empregador é vedado transferir o empregado, ...". Aqui está o PRINCÍPIO DA IMODIFICABILIDADE DA PRESTAÇÃO, ou seja: o empregador NÃO pode transferir um empregado, sem uma boa justificativa, para um local/cidade muito distante daquele onde ele trabalhava habitualmente.

- Primeira hipótese de TRANSFERÊNCIA LÍCITA: ANUÊNCIA DO EMPREGADO. Ex.: José é contratado em São Paulo, mas o empregado recebe uma proposta para ir para Porto Seguro. Ele CONSENTE, ANUI com isso, e nesse caso há a possibilidade. Atende aos interesses da empresa e do empregado.
Artigo 659, inciso X da CLT - uma das poucas hipóteses de medidas liminares da justiça trabalhista.

Todavia, em algumas hipóteses, mesmo sem a anuência do empregado, o empregador poderá - UNILATERALMENTE - alterar o local da prestação de serviços.

Vamos distinguir o sentido de LOCAL e LOCALIDADE, no direito do trabalho, para sabermos quando é devido o ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, E QUANDO NÃO É DEVIDO

1) É o ESTABELECIMENTO, o setor, a repartição, onde o empregado trabalha, por exemplo: a contabilidade, financeira, etc. Para o interesse do 469 e470, é este o artigo.

2) LOCALIDADE: é a cidade, município, a região econômica onde o empregado trabalha.

No sentido da lei trabalhista, TRANSFERÊNCIA é a modificação da "LOCALIDADE" onde o empregado trabalha.

Não se considera "alterações contratuais ilícitas" quando o empregador determina a alteração do LOCAL de trabalho. Pode ser até mesmo a título DEFINITIVO, guardadas

Não se considera TRANSFERÊNCIA trabalhista aquela que não acarretar a MUDANÇA DE DOMICÍLIO do empregado.
A jurisprudência trabalhista interpreta a expressão "DOMICÍLIO" como RESIDÊNCIA; ou seja: o local onde o empregado MORA e TRABALHA.

Por exemplo, o Birigui (vulgo "Juliano Lot"). O Birigui trabalha em uma fábrica em Birigui, e mora naquela cidade. Mas seu empregador lhe diz que estão precisando dele lá em São Paulo, pois o perfil dele é necessário lá - degustador de

cervejas, e não há outro profissional tão capacitado. Mas, se ele continua com sua família - com o seu "ANIMO DE RESIDÊNCIA" no local de origem, para a lei trabalhista NÃO houve mudança de domicílio.

HIPÓTESES LÍCITAS DE TRANSFERÊNCIA DO EMPREGADO: Art. 469 da CLT.
Este artigo consagra o princípio da TRANSFERIBILIDADE. Ao empregador é lícito transferir.

> Art. 469 - Ao empregador é vedado transferir o empregado, sem a sua anuência, para localidade diversa da que resultar do contrato, não se considerando transferência a que não acarretar necessariamente a mudança do seu domicílio .
>
> § 1º - Não estão compreendidos na proibição deste artigo: os empregados que exerçam cargo de confiança e aqueles cujos contratos tenham como condição, implícita ou explícita, a transferência, quando esta decorra de real necessidade de serviço. (Redação dada pela Lei nº 6.203, de 17.4.1975)
> § 2º - É licita a transferência quando ocorrer extinção do estabelecimento em que trabalhar o empregado.
>
> § 3º - Em caso de necessidade de serviço o empregador poderá transferir o empregado para localidade diversa da que resultar do contrato, não obstante as restrições do artigo anterior, mas, nesse caso, ficará obrigado a um pagamento suplementar, nunca inferior a 25% (vinte e cinco por cento) dos salários que o empregado percebia naquela localidade, enquanto durar essa situação. (Parágrafo incluído pela Lei nº 6.203, de 17.4.1975)
>
> Art. 470 - As despesas resultantes da transferência correrão por conta do empregador. (Redação dada pela Lei nº 6.203, de 17.4.1975)

Art. 469: "NÃO estão compreendidos" na proibição do 469, os empregados que: ou seja: são as HIPÓTESES LÍCITAS, permitidas:

1 - Empregados que exercem "CARGOS DE CONFIANÇA": este empregado PODE ser transferido a qualquer momento por ato UNILATERAL ou consensual do empregador de forma "lícita";
2 - Empregado cujo contrato de trabalho tenha como CONDIÇÃO IMPLÍCITA a transferência; ou seja: é aquela que NÃO É POSSÍVEL fazer constar no contrato de trabalho, por exemplo uma aeromoça, um auditor, etc., cuja função exigem que eles mudem de lugar de trabalho.
3 - Os que tenham essa condição de transferência EXPLÍCITA.

---> Observação: em TODAS as hipóteses de TRANSFERÊNCIA dos Parágrafos Primeiro, Segundo e Terceiro do Art. 469 da CLT, a "licitude" da operação fica condicionada a: "REAL NECESSIDADE DO EMPREGADOR". Ou seja, não pode o empregador, por causa de um desentendimento por motivo de torcida de futebol, transferir o funcionário com cargo de confiança para o Amazonas, só para "punir" de algum modo o empregado, ou: "só de sacanagem, não pode transferir".

Em caso de cargo de confiança, condição EXPLÍCITA ou IMPLÍCITA ou CARGO DE CONFIANÇA: NÃO É DEVIDO NENHUM ADICIONAL SALARIAL em virtude da transferência - Art. 469, par. I.

Súmula 43 do TST: presume-se ABUSIVA a transferência do cargo de confiança, QUANDO NÃO DECORRER DE "REAL NECESSIDADE". Ou seja, até mesmo em relação ao cargo de confiança deve haver a REAL NECESSIDADE.

Na hipótese em que a empresa decide mudar sua sede social, da Capital de SP para o interior: não há adicional de transferência; a transferência é LÍCITA, e cabe a cada empregado decidir ir junto com a sede da empresa ou não; se ele não quiser ir, rescinde-se seu contrato de trabalho, SEM JUSTA CAUSA.

TRANSFERÊNCIA PROVISÓRIA - Art. 469, III: em caso de NECESSIDADE DE SERVIÇO, ... "não obstante ...". Ou seja, se NÃO for nem cargo de confiança, nem condição explícita nem implícita, o empregado se nega. Mesmo assim, SE HOUVER "REAL NECESSIDADE", sim, o empregador PODERÁ, UNILATERALMENTE fazer uma TRANSFERÊNCIA PROVISÓRIA, pelo "*jus variandi*" do empregador. Somente nesta hipótese o empregador deverá pagar um ADICIONAL DE SALÁRIO de NÃO MENOS DO QUE 25%, o chamado "ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA" - que será pago SOMENTE enquanto durar a "transferência provisória", que pode ser de até DEZ ANOS. Isto, sem qualquer ofensa ao princípio da "irredutibilidade salarial".

DESPESAS DE TRANSFERÊNCIA:
Em TODAS as hipóteses de transferência, as despesas sempre CORRERÃO POR CONTA DO EMPREGADOR. Artigo 470 da CLT, e enunciado, ou Súmula, 29 do TST

TRANSFERÊNCIAS ABUSIVAS - Art. 659, incisos IX e X da CLT: "Compete privativamente às Varas do Trabalho, além de outras que lhe forem conferidas, ..."
Se houver ABUSO na transferência, ou seja, "só de sacanagem", pode-se solicitar uma medida liminar que torna SEM EFEITO a transferência. Entretanto, o empregado poderá ser mandado embora sem justa causa, por dispensa simples, por represália do empregador.

Aula do dia 23/9/2005

JORNADA DE TRABALHO

Conceito: está relacionada à MEDIDA DE TEMPO DE TRABALHO.

há TRÊS teorias que conceituam a jornada de trabalho:

1) Teoria do Tempo Efetivamente Trabalhado
2) Tempo "*IN ITINERE*"
3) Tempo à Disposição do Empregador

1) Teoria do Tempo Efetivamente Trabalhado

Não se consideram as paralisações que ocorrem durante a jornada de trabalho. Só será computado o tempo que o empregado estiver "efetivamente" trabalhando. Esta teoria não é muito aceita, pois há situações em que o empregado está descansando; mas, mesmo assim, está em sua "jornada de trabalho".

2) Tempo "IN ITINERE"

Esta teoria procura explicar a jornada de trabalho "*in itinere*", ou "em itinerário". Esta teoria é demasiadamente ampliativa: a jornada de trabalho do empregado se inicia no momento em que ele SAI DE SUA CASA - esta é uma teoria bastante criticada.

Duas situações de "HORAS DE ITINERÁRIO":
A) Súmulas 90, 320, 324 e 325 do TST vieram se inclinando no sentido de se considerar - como "jornada de trabalho" - como tempo de percurso ESPECIAL.

A Súmula 90 tem a seguinte redação: "... O tempo despendido pelo empregado... Que for (1) de difícil acesso e que (2) não é servido por transporte público regular..., e ainda (3) com o meio de transporte fornecido pelo empregador É computado como tempo de trabalho".

Essas súmulas consolidaram que: nos lugares de difícil acesso, e não dotado de transporte público regular, no caso de o transporte ser fornecido pelo EMPREGADOR, desde que ele entra no ônibus da empresa até o momento em que ele desce do ônibus, é "jornada de trabalho".

Lei 10.243/2001, incluiu o Par. 2 do Art. XXX da CLT. Desde então, a jornada de trabalho "de itinerário", é considerado "jornada de trabalho".

SÃO "TRÊS" REQUISITOS CONCOMITANTES; se não houver UM DELES, não pode ser considerado "IN ITINERE".

Portanto: o empregado pega um ônibus da empresa, em Itaquera, que o leva até "Itapipoca da Serra", e chega lá ao meio-dia: isso é "tempo à disposição do empregador" - hipótese do Art. 58, parágrafo 2.

Segundo fator importante da "jornada IN ITINERE".

B) Tempo "*in itinere*" - ACIDENTE DE TRABALHO

Art. 21, inciso IV, letra (d) da Lei 8.213/91: Regulamento de Benefícios da Previdência Social:

"Compreende-se por acidente *IN ITINERE*, ou seja, sofrido pelo trabalhador NO PERCURSO...

Exemplo normal de acidente de trabalho: o Professor está chegando à sala de aula, tropeça na escada, e se machuca: é acidente TÍPICO DE TRABALHO, durante a jornada de trabalho.

Por outro lado, é também acidente de trabalho TÍPICO: ainda que FORA do local de trabalho e do horário de trabalho:
Acidente de trabalho NO PERCURSO DE ITINERÁRIO: o empregado está indo para o trabalho, e é empurrado na estação de Metro, e fica SEIS meses afastado. Esse acidente, É EQUIPARADO, para TODOS os fins da lei previdenciária, ao ACIDENTE DE TRABALHO "TIPO". Não prejudica o tempo de trabalho para fins previdenciários, nem férias, nem 13º salário, e além disso tem ESTABILIDADE DE UM ANO depois do acidente!

A partir do momento em que o empregado "coloca o seu SUOR" à disposição do empregador, que fica trabalhando, executando ordens, ou aguardando ordens.

3) Tempo à Disposição do Empregador

Art. 4 da CLT: leitura. Trata-se da TEORIA DO TEMPO À DISPOSIÇÃO DO TRABALHADOR.

JORNADA DE TRABALHO NORMAL

A CF de 1988 consagrou o seguinte:
Art. 7, inciso XIII, consagrou a regra referente à duração NORMAL da jornada de trabalho, em função do dia e da semana - leitura.
Não superior a 44 horas semanais, nem a OITO DIÁRIAS - é o "módulo MÁXIMO".

Cumpre destacar que a imperatividade da regra acima estatui o "limite máximo". Nada obsta que, por lei especial ou convenção coletiva, altere esse limite AQUÉM desse limite "máximo".

De resto, essa regra acima é ratificada pelo Art. 58 da CLT - leitura.

TURNOS DE REVEZAMENTO:

Art. 7, inciso XIV, CF: turnos ininterruptos de revezamento - importante para a OAB, e provas:
"SALVO NEGOCIAÇÃO COLETIVA".
Por exemplo: um hospital que funciona 24 horas por dia, não pode parar, assim como outras atividades. É por isso que a CF de 1988 fixou em 6 - SEIS - horas diárias, "SALVO NEGOCIAÇÃO COLETIVA", pela qual se pode fixar até 8 horas.

TRABALHO NOTURNO:
O Inciso XXXIII do Art. 7 da CF proíbe trabalho noturno aos MENORES DE DEZOITO (18) ANOS. Art. 404 da CLT + Art. 67, inciso I do ECA.

ADICIONAL NOTURNO E HORA NOTURNA REDUZIDA

Inciso IX do Art. 7 DA CF estabelece que a remuneração do período noturno deve ser SUPERIOR à do diurno.
Qual o valor do adicional noturno? A CF NÃO especifica qual é o adicional noturno, etc., e é por isso que nos reportamos aos DISPOSITIVOS DA CLT: Art. 73 da CLT - leitura. NO MÍNIMO 20% A MAIS. Será um acréscimo de PELO MENOS VINTE POR CENTO à hora normal diurna.

HORA NOTURNA REDUZIDA
Art. 73, par. I: criou-se uma FICÇÃO JURÍDICA: a hora NOTURNA será computada como de 52 minutos e 30 segundos. Assim, por exemplo, quem trabalha seis (6) horas À NOITE, de fato é como se tivesse trabalhado SETE horas.

Adicional NOTURNO - Trabalhadores RURAIS:
Art. 7 da Lei 5889/73 - Normas reguladoras do trabalho rural - leitura.

Trabalho noturno na lavoura: entre as 21h00 de um di, e as 5h00 do dia seguinte. Isto cai nas provas da OAB.

A jornada NOTURNA do trabalhador RURAL É DIFERENTE da jornada noturna do trabalhador URBANO.

Para os rurais, a hora noturna é normal: SESSENTA MINUTOS.

Adicional NOTURNO do trabalhador rural: adicional MÍNIMO DE 25% sobre a hora diurna normal.

ADVOGADOS: quem trabalha com carteira assinada, assalariado, como "ADVOGADO":
Par. 3, Art. 20, Lei 8906/94: jornada noturna: das 20h00 de um dia até as 5h00 do dia seguinte, e seu adicional NOTURNO é de no mínimo 25% do valor da hora diurna.

Para o trabalhador URBANO, jornada NOTURNA:
Art. 73, par. 2 da CLT - leitura.
Entre as 22h00 de um dia até as 5h00 do dia seguinte.

EMPREGADO DOMÉSTICO:
Não tem direito a adicional noturno, nem a hora extra.
Par. Único, Art. 7 da CF de 1988, que ampliou o rol de garantias, não conferiu aos domésticos o adicional noturno.

HORÁRIOS "MISTOS": jornada diurna + jornada noturna
Par. 4 do Art. 73, CLT.

JORNADA NOTURNA - PRORROGAÇÃO
Imaginemos que o empregado trabalha da ZERO hora às 5h00 da manha. Certo dia seu patrão lhe pede para estender, prorrogar sua jornada, até as 7h00 da manha: é devido o ADICIONAL NOTURNO TAMBÉM EM RELAÇÃO às HORAS PRORROGADAS.
Art. 73, PAR. 5 DA CLT.

A Orientação Jurisprudencial - OJ número 6 do TST, também consagra este mesmo entendimento. Ou seja, o "taxímetro continua rodando pelo adicional noturno".

Repetindo: o adicional noturno TEM NÍTIDA NATUREZA COMPENSATÓRIA - RETRIBUTIVA, em razão de sujeitar o empregado a uma situação agressiva, extraordinária, anormal.

Súmula 60 DO TST - HABITUALIDADE: o adicional noturno, pago com habitualidade, integra o salário para efeitos de calcular TODAS as remunerações do empregado: férias, 13º, etc.

Esse adicional noturno só é devido e pago ao trabalhador "ENQUANTO PRESENTE" aquela situação de TRABALHO NOTURNO. Cessada essa condição, opera-se a supressão respectiva do adicional. Ou seja, enquanto subsiste a CAUSA, subsistira o EFEITO.

Súmula 265 do TST - Adicional Noturno - Alteração do Turno de Trabalho - Possibilidade de SUPRESSÃO. A transferência para o período diurno possibilita a SUPRESSÃO do pagamento do adicional noturno. Isso, SEM QUALQUER OFENSA AO "DIREITO ADQUIRIDO", sem qualquer violação à "força obrigatória do contrato", etc. Está tudo certo.

EMPREGADOS EXCLUÍDOS DA PROTEÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO:

Vimos que o Art. 58 CLT + Art. 7 da CF fixam o módulo máximo da jornada de trabalho em 44 horas semanais, e 8 horas diárias.

Entretanto, alguns trabalhadores ficam EXCLUÍDOS dessa proteção, mesmo trabalhando 10, 12, 14, ou 20 horas por dia, mesmo assim eles ficam excluídos

Incisos I e II do Art. 62 da CLT: "exercentes de atividades externas incompatíveis com a fixação de horários, nem a gerentes, diretores e chefes...".

> CLT - Art. 62 - Não são abrangidos pelo regime previsto neste capítulo: (Redação dada pela Lei nº 8.966, de 27.12.1994)
> I - os empregados que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho, devendo tal condição ser anotada na Carteira de Trabalho e Previdência Social e no registro de empregados; (Redação dada pela Lei nº 8.966, de 27.12.1994)
> II - os gerentes, assim considerados os exercentes de cargos de gestão, aos quais se equiparam, para efeito do disposto neste artigo, os diretores e chefes de departamento ou filial. (Redação dada pela Lei nº 8.966, de 27.12.1994)
> Parágrafo único - O regime previsto neste capítulo será aplicável aos empregados mencionados no inciso II deste artigo, quando o salário do cargo de confiança, compreendendo a gratificação de função, se houver, for inferior ao valor do respectivo salário efetivo acrescido de 40% (quarenta por cento). (Parágrafo incluído pela Lei nº 8.966, de 27.12.1994)

1) Trabalhadores que exercem atividades externas: inciso primeiro do Art. 62 da CLT
Tais atividades são incompatíveis com o controle e a fiscalização da jornada de trabalho.
Exemplos: um motorista de caminhão que sai de SP e vai para Manaus. Não há como o empregador fiscalizar.
Mas, e se o caminhão tiver uma webcam apontada para o motorista, ou satélite, ou coisa assim? SE HOUVER "QUALQUER FORMA" de controle, o que passar de 8 horas diárias e 44 semanais, o que passar disso será HORA EXTRA!!!
Ou seja: "qualquer forma de rédea curta", enseja fiscalização de jornada, e o respectivo pagamento de horas extras.

Prova de OAB: para que seja reconhecida essa situação EXCLUDENTE em favor do trabalhador, é necessário que essa condição seja EXPRESSAMENTE ANOTADA NA CTPS ou no livro ou ficha de registro do empregado. SE NÃO TIVER ESSA ANOTAÇÃO, "um abraço", o empregado receberá hora extra.

A falta das anotações na CTPS faz PRESUMIR que o empregado está inserido na proteção trabalhista regular.

Inciso 2 do Art. 62: também EXCLUI da proteção os:
- Gerentes, Diretores, e empregados em Cargos de Gestão, ou de Confiança: também não fazem jus à proteção trabalhista comum, justamente porque eles já tem uma ampla liberdade de atuação, além de uma remuneração muito vantajosa.

Qual é o critério para saber quem se enquadra nisto?

Art. 62, inciso II, Parágrafo Único: gratificação de função SUPERIOR A 40% do salário efetivo. É isto que CARACTERIZA essa "exclusão" da proteção trabalhista. IMPORTANTE isto! É pacificamente acolhido pelo Tribunal, embora os escritórios de contabilidade "suponham" que não é.

TRABALHADOR DOMÉSTICO - NÃO tem direito a HORAS EXTRAS

Art. 7, par. Único da CF NÃO contemplou ao trabalhador doméstico o regime da proteção da jornada de 44 semanais, e se ultrapassá-las NÃO faz jus ao recebimento de horas extras.

INTERVALOS PARA DESCANSO:
A fim de evitar que o empregado não tenha convívio social,, descanso, etc., existem os INTERVALOS INTRAJORNADA, que ocorrem numa mesma jornada de trabalho. Dentro da jornada de trabalho da sexta-feira, há o INTERVALO INTRAJORNADA.

- Intervalo INTRAJORNADA: são os concedidos ao trabalhador DENTRO de uma MESMA JORNADA DE TRABALHO. A lei trabalhista visa a que o empregado possa se recompor física e mentalmente, mantendo sua mesma capacidade de produção.

Importante: de modo geral, os intervalos de descanso NÃO SÃO CONSIDERADOS NA "DURAÇÃO" da jornada de TRABALHO. Não são computados na somatória do tempo de trabalho, e NÃO são considerados como "tempo à disposição do empregador".
Par. 2, Art. 71, da CLT.

Assim, o horário de ALMOÇO, das 12 às 13 horas, NÃO É TEMPO À DISPOSIÇÃO DO TRABALHADOR!

Art. 71, parágrafo Primeiro:
Quando a duração da jornada de trabalho ultrapassar 4 horas diárias, até 6 horas, o empregado tem direito a 15 MINUTOS de descanso.

Mas, se a duração da jornada de trabalho exceder SEIS HORAS, é obrigatória a concessão de intervalo, de no mínimo UMA hora, e no MÁXIMO DUAS HORAS.

Mais uma para a OAB: as regras que regem a DURAÇÃO DA JORNADA de trabalho são de CARÁTER PUBLICISTA, de ordem pública, NÃO admitindo qualquer tipo de renúncia nem transação por parte do trabalhador. Elas visam evitar acidentes de trabalho, que o empregado sofra qualquer tipo de estresse, etc.

- Outra para OAB: REDUÇÃO DO REPOUSO MÍNIMO DE UMA HORA PARA DESCANSO: Art. 71, par. 3 CLT - leitura. Existe esta "brecha" de redução do intervalo mínimo, por: autorização do Ministério do Trabalho e emprego, e desde que: (1) a empresa tenha refeitório próprio, e que (2) não sujeita o trabalhador a horas extras com habitualidade. Neste caso, a empresa requer, "somente" ao Ministério essa autorização. Na prática, essa redução NÃO É COMUM, as empresas pedirem essa redução, mas cai nas provas da OAB.

Aula do dia 29/9/2005

INTERVALOS INTRAJORNADA CONCEDIDOS PELO EMPREGADOR - NÃO previstos em lei:

Súmula 118 do TST - pagar acréscimo
Art. 4 da CLT - regra

Para a OAB:
- REGRA: as horas de intervalos intrajornada NÃO são considerados como tempo à disposição do empregador.

- EXCEÇÃO: os intervalos intrajornada remunerados são computados na duração do horário de trabalho - Art. 72 da CLT.

EXEMPLOS - casos práticos:

1 - DIGITAÇÃO - Digitador: Súmula 346 do TST. O digitador também faz jus aos benefícios do Art. 72 da CLT.

2 - Art. 253 da CLT: Serviços no interior de frigoríficos - câmaras frias. Faz jus a 20 MINUTOS de repouso a cada 1 hora e 40 minutos de trabalho.

3 - Art. 298 da CLT: Trabalho no Interior de MINAS, de mineração.

4 - Médicos e Cirurgiões-Dentistas: Lei 3999/61. A cada 90 minutos de trabalho, há o direito a DESCANSO DE DEZ (10) minutos.

5 - Art. 396 - MÃE - Intervalo para Amamentação: DOIS DESCANSOS de TRINTA MINUTOS.
OAB: Parágrafo Único do Art. 396 - O prazo poderá ser dilatado por autoridade competente.

Essas regras sobre jornada de trabalho SÃO DE ORDEM PUBLICISTA, não permitindo ao empregado e ao empregador fazer qualquer tipo de transação.

CONSEQÜÊNCIAS DA NÃO-CONCESSÃO DE INTERVALOS INTRAJORNADAS

O Art. 71, parágrafo 4 da CLT, resolveu esta situação controversa - leitura. Este artigo NÃO fala de HORA EXTRA, e SIM DE UMA "PUNIÇÃO" AO MAU EMPREGADOR, com adicional mínimo e 50% da hora normal. O empregador ficará responsável por pagar o período dessa supressão.

O OOJ 307 da SDI-1 (Seção de Dissídios Individuais 1 do TST) - não-concessão, ou concessão parcial. Após a Lei 8923/94, que incluiu o par. 4 do Art. 71 da CLT, a não-concessão total ou parcial da... "implica o PAGAMENTO TOTAL, com acréscimo de 50%...:.

INTERVALO INTERJORNADA

Está relacionado ao repouso mínimo que deve ser concedido a todo trabalhador entre uma jornada de trabalho e outra. O Art. 66 da CLT estabelece que o intervalo mínimo é de ONZE HORAS CONSECUTIVAS, que não podem ser interrompidas.

Importante, também para OAB:

INTERVALO INTERJORNADA - JORNALISTAS: Art. 308 da CLT: eles tem um intervalo interjornada mínimo de DEZ HORAS. Isto é para a OAB.

INTERVALO INTERJORNADA - OPERADORES CINEMATOGRÁFICOS: Art. 235, par. 2 da CLT: DOZE HORAS.

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO

Fundamento: Lei 605/49 (Lei do DSR) + Art. 67 da CLT.

O Descanso Semanal Remunerado tem origem nos "costumes religiosos", em que se exigia a participação da comunidade nas atividades sociais da religião.

Trata-se do direito que todo empregado tem de ter 24 horas consecutivas a cada semana, mas recebendo remuneração como se tivesse trabalhado TODOS os dias, dias esses em que há contagem de tempo de serviço, mesmo sem prestação de serviço.

Por exemplo: hospitais, etc. Aqui, rege-se pelo "pacta sunt servanda". O empregador oferece uma ocupação já alertando sobre a necessidade de o empregado trabalhar nos fins de semana, mas ele irá, ao mesmo tempo, respeitar o D.S.R., que "poderá" não coincidir - salvo motivo de necessidade ou conveniência - com o Sábado e o Domingo.

Requisitos para o Pagamento do DSR:
Art. 6 da Lei 605/49: não será devida a remuneração quando, ... São DOIS OS REQUISITOS: ASSIDUIDADE (não pode faltar sem justificativa) + PONTUALIDADE (UM MINUTO já basta para perder o DSR, dependendo da empresa, por mera liberalidade do empregador, por "norma mais benéfica" para o trabalhador).

O Par. 1 do Art. 6 regula quais são os MOTIVOS JUSTIFICADOS para efeitos da ausência ao trabalho para perder ou não o D.S.R.. Some-se a isso a suspeição: Art. 473, parágrafo Único, que trata das ausências legais.

Outra hipótese é a ausência justificada do empregador, mas não conforme à lei, e sim conforme aos critérios de cada empresa, de cada empregador.

Quando NÃO há motivo justificado para a ausência do trabalhador, este perde DUAS COISAS: o dia de trabalho (que será descontado de seu salário), e também o D.S.R.

ATESTADO MÉDICO - justificativa de falta: doença do empregado 'DEVIDAMENTE COMPROVADA'. Artigo F, do Art. 6, Par. 1, da Lei .
Ou seja, NÃO É QUALQUER ATESTADO!

Par. 4, Art. 60, Lei 8213/91: Plano de Benefícios da Previdência Social. Este parágrafo regula a "Ordem". Ordem preferencial: a Empresa que dispuser de 1) Serviço médico ambulatorial próprio (caso do Mackenzie); ou 2) Plano de Assistência Médica Amil. Somente na ausência dos dois primeiros, o trabalhador poderá ir ao INSS.
O empregado deve ou ir ao médico da empresa, ou então no plano "Amil", para ter suas faltas abonadas.

Este artigo é confirmado pelas Súmulas 15 e 282 (Abono de Faltas) do TST.

Os 15 primeiros dias de afastamento: é INTERRUPÇÃO - paga salário. Do 16 dia em diante, é SUSPENSÃO - a empresa não tem como se opor à perícia médica do INSS.

A remuneração do DSR corresponde a um dia de trabalho.

TRABALHO NO DIA DESTINADO AO REPOUSO

Quando o empregado trabalha em um dia destinado ao seu repouso, que pode acontecer em uma situação de Força Maior, pode-se exigir o trabalho em um Domingo.
Súmula 146 do TST: esse trabalho DEVE SER PAGO EM DOBRO.

Neste caso, o empregado irá receber seu descanso na semana imediatamente seguinte.

ESPÉCIES DE PRORROGAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO

O que são as horas extraordinárias? São aquelas horas que faz com que o empregado exceda a jornada de trabalho PACTUADA NO CONTRATO DE TRABALHO, e não as 44 horas semanais da CLT.

Estas regras são de ORDEM PÚBLICA, que prevalecem sobre a vontade dos particulares.

Portanto, as horas extraordinárias são uma EXCEÇÃO À REGRA. Elas não são franca e irrestritamente aceitas pelo legislador, cabendo somente em SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS.

Temos SEIS HIPÓTESES DE HORAS EXTRAS, ADMITIDAS PELA LEI.

1ª Hipótese de Prorrogação de Jornada:

HORAS EXTRAS RESULTANTES DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO
Art. 59, par. 2 da CLT + Inciso XIII, Art. 7 da CF de 1988

Este sistema de compensação ocorre quando o trabalhador trabalha mais horas em determinados dias da semana, para suprimir, no todo ou em parte, o trabalho durante o fim de semana.

O empregado, portanto, ativa além da oitava hora, no limite máximo de DEZ,

Exemplo: de segunda a quinta-feira, das 7h00 às 17h00, e, na sexta-feira, das 7h00 às 16h00, sempre com UMA hora de intervalo, TOTALIZANDO 44 horas semanais. Ou seja, de segunda a quinta-feira, o empregado trabalha NOVE HORAS, A FIM DE TER O SÁBADO LIVRE.

Neste caso de compensação, AS HORAS EXCEDENTES à "oitava hora" diária, de segunda a sexta-feira, NÃO SÃO HORAS EXTRAORDINÁRIAS, não recebem remuneração adicional, porque estão sendo meramente compensadas.

Este Acordo de Compensação de Horas, é feito mediante ACORDO ou CONVENÇÃO COLETIVA de TRABALHO
Art. 7, inciso XIII da CF, mais Súmula 85 do TST.

Entretanto, ainda É DISCUTÍVEL este tipo de acordo - ou seja, há juízes que NÃO reconhecem este tipo de acordo. Pode ser questionado em juízo, se não houver Acordo/Convenção coletiva.

ACORDO DE PRORROGAÇÃO DE HORAS - Horas Suplementares
Art. 59 da CLT, caput, mais o Art. 7, inciso XVI da CF.

Este acordo, ao contrário do de "Compensação", pode ser convencionado na esfera PARTICULAR entre empregado e empregador. Legitima uma obrigação de "dar", e uma obrigação de "fazer".

Cabe um ADICIONAL MÍNIMO DE 50% em relação às horas normais, legitimando as horas extras.

OAB: se tem um "Acordo de Prorrogação de Horas", ele é EM NÚMERO NÃO EXCEDENTE A DUAS HORAS DIÁRIAS.

Entretanto, se o empregado faz normalmente 3, 4 horas extras por dia, trata-se de HORAS EXTRAS PROIBIDAS - para a OAB!!

HORAS EXTRAS DECORRENTES DE NECESSIDADE IMPERIOSA
Art. 61 da CLT
O entendimento deste Art. 61 é muito confuso, portanto: ATENÇÃO.

TODAS AS HIPÓTESES DO ART. 61 "DISPENSAM ACORDO DE PRORROGAÇÃO DE HORAS" - cai na OAB.

Ou seja: ocorrendo "necessidade imperiosa", com as CINCO HIPÓTESES abaixo, o empregado tem o DEVER, dever, de permanecer no trabalho.

Necessidade imperiosa: nunca pode ser confundida com desleixo, falta de previsão do empregador, falha de administração. É uma falta "imprevista" ao empregador, que o pode prejudicar.

CINCO hipóteses de "Dispensa do Acordo de Prorrogação de Horas" – Art. 61 da CLT

1 - Força Maior:

Fundamento: Art. 61 da CLT _+ Art. 501 da CLT - leitura. Este artigo deixa claro que o fato ocorreu em virtude de motivo além da vontade ou controle do empregador. Não há necessidade de previsão contratual nem acordo de prorrogação de horas. PARA FORÇA MAIOR, "NÃO HÁ LIMITE MÁXIMO DE HORAS EXTRAS"!

Par. 2, Art. 61: não há previsão de pagamento de adicional de horas extras em decorrência de Força Maior.

Qual seria um FATOR LIMITATIVO: é o "intervalo interjornada", assegurando um período mínimo de 12 horas diárias.

A CLT também estabelece que não ocorre incidência do adicional de horas extras com a ocorrência de FORÇA MAIOR - também para a OAB.

Entretanto, nossa doutrina mais "densa" se inclina no seguinte sentido: "trabalhou mais do que as horas normais diárias, merece o pagamento de adicional de horas extras (a CLT não prevê nada disso).

2 - Realização ou Conclusão de Serviços Inadiáveis:

3 - Serviços Inadiáveis cuja Inexecução possa acarretar prejuízo manifesto ao empregador:

Elas reclamam ser concluídas durante, ou dentro, da mesma jornada de trabalho, visando evitar o perecimento de um bem econômico, ou de um prejuízo manifesto ao empregador, se a tarefa não fosse concluída naquela jornada de trabalho.

Para a OAB: nestes casos de serviços inadiáveis, o empregador deverá, no prazo de DEZ DIAS OU ANTES, comunicar o DRT - justificando a necessidade de horas extras decorrentes de serviços inadiáveis.

Par. 2, Art. XX da CLT: limite máximo de DOZE HORAS, em caso de necessidade imperiosa, esse limite pode chegar a QUATRO HORAS EXTRAS no caso de jornada de OITO HORAS - já consideradas as hipóteses de compensação e ??. Ou seja, DOZE AO TODO.

Art. 61, Par. 2 - adicional de horas extras. Nos casos de serviços inadiáveis, as horas extras devem ser acrescidas de no mínimo 50% do valor da hora normal.

4 - Reposição de Paralisação; Recuperação de Tempo Perdido em razão de causas acidentais, ou de Força Maior:

Par. 3, Art. 61, CLT: prorrogação da duração normal, em virtude das horas - NÃO PREVÊ O PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS.

Pela nossa doutrina, pagam-se sim as HORAS EXTRAS.

Não depende de anuência do trabalhador, ou seja, "acordo" com o empregado.

Reposição de horas de paralisação: OAB
- FORÇA MAIOR: NÃO HÁ LIMITE
- CAUSAS

Para a OAB:
As horas extras NÃO poderão exceder DUAS horas diárias, e 45 DIAS, consecutivas ou não.
Ou seja: 90 - NOVENTA HORAS/ANO.

A empresa ficou parada 10 dias,

NÃO HÁ PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HORAS EXTRA.

Repetindo: no total, são 2 horas diárias, no máximo 45 dias.

Tem um limite diário, mas pode ser de até 12 horas, se o empregador necessitar.

HORAS EXTRAS NAS ATIVIDADES INSALUBRES - OAB
Art. 60 - CLT.

O que interessa: quaisquer prorrogações só poderão ser acordadas mediante licença prévia da autoridade competente: DRT - MTB.
Agora: o entendimento do TST - jurisprudência - é de que o Art. 60 da CLT não foi recepcionada pelo inciso XIII, Art. 7 da CF. A partir de 1988, é possível sim fazer prorrogação da atividade de trabalho em atividade insalubre, SEM NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO do DRT - MTb, MEDIANTE ACORDO OU CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO - Súmula 349 do TST.

ADICIONAL DE SOBREAVISO
Art. 244 da CLT

Uso de BIPs e celulares

O Art. 244 regula especialmente o trabalho dos ferroviários - Seção V - "Do Serviço Ferroviário" - que precisam ficar de prontidão, em jornadas de trabalho escalonadas.

Par. 2 do 244: considera-se de sobreaviso o empregado efetivo que permanecer em sua própria casa a chamada para o trabalho, em caso de necessidade.

Entretanto, é defensável se admitir a idéia do regime do sobreaviso PARA OUTRAS ATIVIDADES QUE PERMITAM, POR ANALOGIA, SUA ADOÇÃO.

Atualmente, com a popularização dos celulares, rádios, Nextel, notebooks, incluem-se aqui.
A OOJ 49 - é no sentido de NÃO se admitir a aplicação aos empregados portando BIPs e aparelhos congêneres.

O "adicional de sobreaviso" é isso: o empregado fica "privado" da sua locomoção, oferecendo essa sua privacidade ao empregador. Se isso acontece, o empregado que fica em sobreaviso DEVERÁ receber essas horas de sobreaviso à razão de no mínimo 1/3 de seu salário normal.

Além desse 1/3, o empregado efetivamente FOI CHAMADO, e ele foi trabalhar no fim de semana: além do 1/3, ele receberá horas extras.

Se o empregado que estiver de sobreaviso "faltar" ao seu chamado, pode acarretar "demissão por justa causa".

MINUTOS QUE ANTECEDEM OU SUCEDEM A JORNADA DE TRABALHO:

Art. 58, Par. 1 da CLT: critério justo de tolerância de marcação de cartão de ponto: 5 minutos antes ou depois da jornada de trabalho. Ou seja: 10 minutos, antes ou depois do horário, já se conta no horário do empregado.

Atenção empregadores, cuidado: se o empregado chega cedo, por conta dele, e, antes de seu horário de trabalho, fica estudando, navegando na Internet, ele está "às ordens do empregador", sem choro nem vela. Há muitíssimas reclamações na Justiça acerca deste problema. Não adianta chorar.

Marcação de Ponto
Par. 2 - Art. 74 CLT: Nas empresas com mais de 10 empregados, é OBRIGATÓRIO o controle do horário de entrada e saída dos funcionários! Isto, sob pena de: ser considerada verdadeira a jornada de trabalho ANOTADA NA PETIÇÃO INICIAL.

Ou seja: a empresa que "ignora" as horas extras dos empregados (numa jornada das 8h00 as 18h00, o funcionário acaba saindo às 20h00), está "pagando para ver", pois na Justiça irá perder mesmo as ações que lhe forem movidas por esse motivo.

Tempo Gasto para a Troca de Uniforme, lanche e higiene pessoal

Isto é "tempo à disposição do EMPREGADOR", sendo remunerado como "extra" o período usado que ultrapassar 10 minutos.

OOJ 326 da SDI-1

Supressão de Horas Extras - Indenização

Em regra, quase que absoluta, vigora a máxima que: OS ADICIONAIS SALARIAIS SÃO PAGOS EM CARÁTER DE "RETRIBUIÇÃO", DE COMPENSAÇÃO DE UM TRABALHO "PENOSO, AGRESSIVO" prestado pelo empregado "fora de suas condições normais". A mesma coisa para o empregado que trabalha numa condição insalubre: adicional de insalubridade, ou então de "periculosidade", se envolver algum perigo. Há também o adicional de TRANSFERÊNCIA.
Os adicionais são pagos ENQUANTO SUBSISTIR A SITUAÇÃO QUE LHE DÊ CAUSA. Cessada a causa, cessa o "efeito", imediatamente.

A única EXCEÇÃO de "cessada a causa, cessa o efeito", é em relação ÀS HORAS EXTRAS - Súmula 291 do TST.

Uma vez suprimidas as horas extras (em caráter HABITUAL - pelo menos um ano - com fração igual ou superior a SEIS MESES), é devida ao trabalhador uma INDENIZAÇÃO correspondente a UM MÊS, multiplicado pelo número de anos em que o empregado trabalhou nesse regime "habitual".

Esta pergunta cai em PROVA!
Pela Súmula 291, se o trabalhador, em um ano, trabalhou apenas SETE MESES em regime de horas extras, conta-se UM ANO, PARA EFEITOS DO CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO de supressão de horas extras.

Esta pergunta cai em PROVA! ("Enunciado 76" da CLT - é antigo ! Não vale mais - cancelado! Não trazer isto para a prova, não vale mais!)

Sistema de COMPENSAÇÃO DE HORAS, ou "BANCO DE HORAS"
Art. 59, Parágrafo 2.
Este sistema foi instituído a fim de auxiliar empresas que experimentam um acréscimo de "PRODUÇÃO SAZONAL", a fim de compensar um período de "pico de trabalho", como a época da Páscoa, ou do Natal, ou do Dia dos Pais, etc. Este regime proporciona ao empregado paga as horas extras em forma de DESCANSO REGULAMENTAR, em vez de pagar horas extras.

Na construção civil, por exemplo: é onde funciona muito bem este regime. EM uma obra de pavimentação de rodovia: o dia em que chove, não há condições de os empregados trabalharem. Eles, então, ficam em casa descansando, até o dia em que pára de chover, quando eles voltam ao trabalho. O Depto. Pessoal faz todos os cálculos, inclusive de férias, para ver as horas trabalhadas, e as folgas; mas o sistema de banco de horas não pode fazer com que o empregado DEIXE DE RECEBER HORAS EXTRAS, por ter trabalhado horas em período de horas extras, mas a empresa pode "se enganar" pagando como horas comuns.
O período MÁXIMO DE AJUSTE do banco de horas é de UM ANO.

O Banco de Horas é feito em função de Acordo ou Convenção Coletiva de Trabalho.

Funcionamento do Sistema:
O Sistema de Banco de horas consiste na distribuição de horas de um dia pelos demais dias da semana, dispensado o pagamento de acréscimo salarial pelo trabalhador. Assim, por exemplo, o empregado não trabalha em um Sábado, ou se aproveita de descanso para não trabalhar durante a semana do Carnaval, Natal, Ano Novo, feriados-pontes.
A idéia é trocar as horas extras em picos de produção, por descanso em períodos compensatórios, de menor movimento.

Período de Validade: o banco de horas deve ser celebrado pelo prazo máximo de UM ANO. Se extrapolado este prazo - e a empresa estiver "devendo" ao empregado 50 horas, a empresa ficará obrigada a pagar essas 50 horas como HORAS EXTRAS.

Limite de Horas: diariamente, não poderá exceder a DUAS HORAS, totalizando DEZ HORAS DIÁRIAS.

Exemplo: o empregado foi sujeito a 8 horas normais, mais 2 de "banco de horas", mais 2 horas extras. Como se faz isso? As horas "11 e 12" deveriam ser "horas extras". Mas o empregador vai lá e coloca todas as 4 horas como "banco de horas", desvirtuando o caráter do banco de horas.
É a regra do OOJ 220 - SDI-1.

Rescisão Contratual:
O contrato de trabalho pode ser rescindido a qualquer tempo, mas caso o trabalhador seja "credor de horas" sem possibilidade de fazer o descanso para compensar essas horas, ele receberá essas horas como HORAS EXTRAS.

1 - Teoria do Risco, do "empregador". O empregador assume os riscos da atividade Econômica.
2 - Par. 5, Art. 477 da CLT. É lícito ao empregador fazer descontos do TRCT até o limite de UMA VEZ o salário. O empregado, se ganhava 500 reais, na sua rescisão, ele sairia devendo MIL REAIS ao empregador. COMPENSAÇÃO: ATÉ o limite de UMA VEZ A REMUNERAÇÃO: o empregador só pode descontar 500 reais.

Aula do dia 13/10/2005

REMUNERAÇÃO (Onerosidade) - Arts. 457 a 467 CLT
Súmulas 63, 148 e 264 TST

As figuras do empregado e do empregador é que se encontram no eixo do chamado CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO.

Elemento fático: ONEROSIDADE, disciplinada por lei como requisito essencial para a configuração do contrato de trabalho.

Duas espécies de OBRIGAÇÕES PRINCIPAIS, além da onerosidade:

1) Do empregado: a obrigação de PRESTAR O SERVIÇO
2) Do empregador: a de PAGAR O SALÁRIO

O trabalho é a "prestação", e o salário é a "contraprestação". Por isso, é que TRABALHO pressupõe a ONEROSIDADE. Caso contrário, será trabalho voluntário, filantrópico, etc. Assim, o contrato de trabalho tem uma obrigação de dar, e uma obrigação de fazer.

A partir de agora, estudaremos o SALÁRIO e REMUNERAÇÃO no contrato de trabalho.

O legislador brasileiro, já em 1943 demonstrava sua preocupação com a proteção do salário. O Art. 457, em seus três parágrafos, explicita estas questões do salário e remuneração.

No plano jurídico, a diferença entre "salário" e "remuneração" não é tão relevante, na prática, de acordo com o Art. 457 da CLT.

Remuneração: ALÉM do salário, inclui as gorjetas e outras formas de salário que o empregado vier a receber - comissões, percentagens, etc.

Salário: diz respeito mais ao "salário-base" de cada assalariado.

Princípios de Normas de Proteção aos Salários

O capítulo próprio de proteção aos salários se justifica pelo seu caráter "alimentar, de subsistência" do trabalhador. Iremos estudar os princípios mais importantes:

1) Princípio da IRREDUTIBILIDADE SALARIAL: em regra, os salários são irredutíveis. Ao empregador é impossível reduzir os salários dos trabalhadores. Art. 7, caput e inciso VI da CF - leitura. Assim, com a CF de 1988, a irredutibilidade salarial virou regra, que também admite algumas exceções. Exceção: mediante ACORDO ou CONVENÇÃO coletiva de trabalho. Portanto, foi derrogado o Art. 503 da CLT, com o advento da CF de 1988.

Segunda restrição do Art. 7, inciso VI da CF: visa a garantir DUAS modalidades de redução salarial:
a) Redução salarial direta: é a redução NOMINAL do valor do salário.
b) Redução salarial Indireta: é a diminuição da jornada de trabalho, e consequentemente, o salário também é reduzido.

O Art. 7 também proíbe a redução das PARCELAS chamadas "DO SALÁRIO EM CONDIÇÃO". Portanto, por

ACT ou CCT, não se pode reduzir o adicional de periculosidade de 30% para 10%. A falta de observância deste dispositivo constitucional pelo empregador pode levar à rescisão do contrato de trabalho, fundada na chamada DISPENSA INDIRETA.

Dispensa Indireta: JUSTA CAUSA praticada pelo empregador, que não cumpriu as obrigações assumidas com o trabalhador pelo contrato de trabalho. O empregado pode pretender a rescisão do contrato de trabalho. O efeito é que o empregado, assim pretendendo, tem o direito a receber TODAS as parcelas RESCISÓRIAS e INDENIZATÓRIAS, como se tivesse sido dispensado pelo empregador SEM justa causa.

2) Princípio da Intangibilidade Salarial

Os salários são intangíveis - Art. 462. Ao empregador é vedado efetuar QUAISQUER DESCONTOS no SALÁRIO do trabalhador.

Destaca-se que este dispositivo é PROIBITIVO, EM REGRA: "é proibido descontar", expressamente disposto na lei. Por exemplo, é claro que é lícito descontar os adiantamentos salariais já feitos com antecedência, bem como o valor do imposto de renda, o desconto da prestação de alimentos em virtude de decisão judicial, etc. - os "descontos legais".

Terceira hipótese de descontos: os autorizados em NORMA COLETIVA (provas de OAB).

- Contribuição Sindical: previsão legal obrigatória: Art. 582, par. 1 e 2 da CLT - decorre da lei, um dia por ano, no mês de marco.

- Contribuição Assistencial e Confederativa - "TAXA NEGOCIAL", ou "Contribuições Negociais", "Taxas Negociais", "Taxas de Fortalecimento": embora o sindicato dos Tradutores e Intérpretes de São Paulo possa estabelecer que todo ano deverá ser paga uma taxa assim e assado, etc., embora exista PREVISÃO na norma coletiva, PN 119 da SDC - Seção de Dissídios Coletivos do TST, mais OJ 17: Só pode ser descontado do EMPREGADO SINDICALIZADO. Para os "não-sindicalizados", o empregador não pode fazer este desconto.

Em caso de dano causado pelo empregado - CAI NA PROVA - estude! O faxineiro da Daslu deixa cair um vaso de cinco mil reais causando prejuízo ao empregador. Pergunta: é lícito o empregador descontar do salário do trabalhador aquele valor?

Resposta:

Art. 462 - Par. 1 - leitura

Portanto, aquele motorista de ônibus que levou 10 multas de avanço de sinal - configura DOLO, pode-se descontar, sem problemas.

E se não houver dolo, e sim CULPA? Há a necessidade de PREVISÃO desse tipo de ocorrência no contrato de trabalho. Ocorre que não é praxe o contrato de trabalho prever expressamente esse tipo de ocorrência.

Quinta hipótese de autorização de descontos legais do salário:

Trata-se de inserção do trabalhador em contratos como planos de saúde, clubes de campo, cooperativas de crédito, empréstimos, etc. A este respeito, IMPORTANTE: Súmula 342 do TST. Descontos salariais efetuados pelo empregador. Se não passa pelo Art. 9 da CLT, não será lícito.

Exemplo: uma transportadora descontava R$5,00 a título do Clube da empresa, que fica em outra cidade; o trabalhador entrou com ação e ganhou a restituição do que ele havia contribuído pelos anos de trabalho para aquele grêmio da empresa, porque ele não tinha a possibilidade de freqüentar aquele clube.

O empregador não pode alterar a FORMA e o MODO de PAGAMENTO.

FORMA de pagamento: a modalidade de cálculo e o meio de pagamento.

MODO de pagamento (Art. 459 CLT): é a maneiro de entregar ao trabalhador o que lhe for devido, e na época em que isso deve ser feito.

TEMPO de pagamento: o pagamento não pode ser estipulado por período superior a UM MÊS, salvo no que concerne a comissões, percentagens e outros. O salário deverá ser pago o MAIS TARDAR até o QUINTO DIA ÚTIL DO MÊS SUBSEQÜENTE ao vencido. Art. 459, PAR. 1. Isto diz respeito ao SALÁRIO-BASE.

Art. 466 CLT: as gratificações, comissões e percentagens: só será exigível o pagamento depois de ultimada, terminada, a transação a que se refere. Exemplo: na venda de uma máquina muito cara, a comissão do vendedor só terá de ser paga depois de ultimada, concluída, a venda, nem que seja em fevereiro de 2006.

PERGUNTA DE PROVA: Maria é vendedora de shopping, e um só comprador fez uma grande compra, que cobriu uns 4 meses de vendas, e o comprador pagou em 5 cheques. O empregador pode ESTORNAR o valor da comissão daquele vendedor, só porque os cheques voltaram? RESPOSTA: Art. 3, Lei 3.207/57 - PODE SIM DESCONTAR, ou ESTORNAR a comissão em virtude do cheque devolvido. Entretanto, o posicionamento pacífico da nossa doutrina e jurisprudência atual, considera que, a partir do momento da efetivação da VENDA, o risco para a ser do empregador, entendimento contrário ao daquela lei de 1957.

Relação de TRABALHO DOMÉSTICO: exige uma confiança maior do que aquela existente entre marido e mulher. Art. 464 da CLT - situação excepcional.

PROVA DE PAGAMENTO DE SALÁRIO, de FÉRIAS, de 13o, de Vale-Transporte: SOMENTE MEDIANTE RECIBO! Se não tiver a prova de pagamento, o empregador "dançou", porque se presume que NÃO FOI PAGO!!!

Exemplo de ação trabalhista: durante CINCO anos uma doméstica trabalhou para uma dona de casa, que lhe pagava o vale-transporte em moedas, ou então em vale-transporte mesmo. Pelos 5 anos, são R$7.000,00. Não há o que fazer: a dona de casa vai ter que pagar mesmo.

Outra questão sobre PROVA DE PAGAMENTO:

SALÁRIO COMPLESSIVO - Súmula 91 do TST - cai na OAB: "QUEM PAGA MAL, PAGA DUAS VEZES".

É o salário que pretende englobar TODAS as verbas pagas ao empregado.

Ou seja: todos os itens que compõem o salário do empregado, DEVEM ESTAR DETALHADAMENTE

DISCRIMINADOS no contracheque do trabalhador, sob pena de não serem considerados pagos.

Para se ter "pagamento" e "recibo de pagamento", deve-se detalhar tudo. Não se pode somar, simplesmente, e lançar o valor somado no contracheque.

MEIOS DE PAGAMENTO - Art. 463 CLT

A contraprestação (SALÁRIO) pelos serviços efetuados, deverá ser para na MOEDA CORRENTE DO PAÍS, sob pena de nulidade.

O TST tem admitido a CONTRATAÇÃO do empregado em MOEDA ESTRANGEIRA. Entretanto, a moeda estrangeira deve ser CONVERTIDA em REAIS NO DIA DA CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. Ou seja, na "Carta Proposta" que o empregador envia para o trabalhador, pode até constar o salário em DÓLAR, para efeitos de referencia apenas - isto é para uma maior proteção do trabalhador.

3 - Princípio da IMPENHORABILIDADE DOS SALÁRIOS: para protegê-los de atos de terceiros, ou de atos do empregador. Art. 769 da CLT - salvo para o pagamento de PRESTAÇÃO ALIMENTÍCIA.

4 - Princípio da NÃO-DISCRIMINAÇÃO Salarial:

Incisos XXX e XXXI, Art. 7, da CF + Art. 5 da CLT, + Arts. 460 e 461. É uma limitação do "*jus variandi*" do empregador - somente limitado à função e ao local de trabalho. Proíbe-se qualquer tipo de discriminação no local de trabalho, pelo qual "todo trabalho igual recebe um salário igual".

FORMA DE PAGAMENTO DE SALÁRIO, em relação à MODALIDADE do Pagamento de Salário

Art. 463 - leitura

Art. 459 da CLT: permite-se o pagamento do salário em UTILIDADE, e EM NATURA. O salário em UTILIDADE, veremos próxima aula.

MODOS DE AFERIÇÃO DO SALÁRIO:

1) Salário Fixado por Unidade de Tempo:

Corresponde a uma importância fixa paga em razão do tempo que o empregado permanece à disposição do empregador, independentemente dos serviços executados.

É o salário fixado segundo a duração do trabalho, sem qualquer estimação do resultado concreto.

Exemplo: o horista, diarista, mensalista, etc. Afere-se o salário em virtude do tempo à disposição do trabalhador'

2) Salário POR PRODUÇÃO ou por UNIDADE DE OBRA:

É calculado em função da produtividade do empregado - baseado no número de unidades produzidas pelo empregado. Cada unidade produzida é retribuída com o valor fixado antecipadamente pelo empregador.

São os chamados SALÁRIOS POR PRODUÇÃO, que levam em conta o número de unidades produzidas, ou vendidas, pelo empregado.

Não há nenhuma vedação ao empregador contratar um empregado, fixando como remuneração PURAMENTE COMISSÃO SOBRE RENDA OU PRODUÇÃO.

3) Salário por TAREFA

É aquele calculado em função da produção do empregado, mas que considera uma vantagem pela economia de tempo em favor do empregado.

Assim, quando o empregado atinge a meta de tarefas no dia, é dispensado no restante da jornada.

Portanto, a forma de fixação do salário por tarefa, leva em consideração o FATOR TEMPO e o FATOR PRODUÇÃO. Aqui, a vantagem pelo fator TEMPO se reverte A FAVOR DO EMPREGADO.

Aula do dia 14/10/2005
Aula gentilmente cedida pela aluna Luciana Ribeiro

ADICIONAIS SALARIAIS

Conceito: são parcelas salariais suplementares pagas ao empregado, que têm como causa o trabalho realizado em condições mais gravosas, mais adversas ao trabalhador.

Pagam-se ao trabalhador em virtude do seu desconforto, do desgaste, dos riscos e perigos à saúde em razão dos serviços por ele prestados. O pagamento dos adicionais está diretamente relacionado com circunstâncias atípicas.

Assim, caso desapareçam as circunstâncias que ensejaram o seu pagamento, os adicionais podem ser reduzidos ou até mesmo suprimidos.

Cessada a causa (trabalho em condições adversas), cessará o efeito (pagamento do adicional salarial).

1) ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

É pago ao trabalhador que trabalha em condições insalubres. Os "agentes insalubres" são de TRÊS ordens:

1º) Agentes físicos: frio, calor, ruído;
2º) Agentes químicos: poeira, vapor, gases;
3º) Agentes biológicos: bactérias, fungos, etc.

Para que o empregado faça jus ao adicional de insalubridade é necessário que ele permaneça em atividade insalubre além dos limites de tolerância estabelecidos por lei, que por sua vez é regulada pelo Ministério do Trabalho e Emprego – NR 15 – Portaria 3214/78, além de:

CF – Art. 7º, inciso XXIII
CLT, Art. 189 e seguintes
CLT, Art. 192 – fixa os adicionais de insalubridade: 10% (grau mínimo de insalubridade), 20% (grau médio de insalubridade) e 40% (grau máximo de insalubridade) do valor do salário mínimo.

A base de cálculo é o salário mínimo, e não o salário contratual.

EXCEÇÃO: Adicional de insalubridade – salário profissional – Súmula 17 do TST – Servirá de base para o adicional de insalubridade.

— Momento em que é devido o adicional de insalubridade: Art. 196 da CLT:

Ou seja: só haverá o direito ao recebimento do adicional de insalubridade se houver o enquadramento legal: NR 15.

- Súmula 248 do TST: reclassificação, descaracterização da condição insalubre. O empregador pode diminuir a periculosidade, ou até mesmo eliminar o ambiente insalubre da empresa.

Art. 191 da CLT:

Por exemplo: o empregador pode reclassificar a insalubridade do grau máximo para o grau mínimo

Súmula 80 do TST: fornecimento de EPI (Equipamento de Proteção Individual).

Súmula 289 do TST: é a que tem eficácia.

ELIMINAÇÃO DA INSALUBRIDADE:
Art. 194 CLT
Súmula 139 do TST: integração do adicional de insalubridade enquanto subsistir a condição.

2) ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

Perigoso é tudo aquilo que causa ameaça ou perigo ao trabalhador.

O conceito das atividades perigosas está descrito no Art. 193 da CLT.

Atividades perigosas = contato permanente e risco acentuado com explosivos e inflamáveis.

Por exemplo, o limpador de janelas de edifícios que fica sentado numa cadeirinha sustentada por cabos ou cordas, NÃO configura atividade perigosa.

EXCEÇÃO:
— Súmula 39 do TST: empregados que operam bombas de gasolina.
— Lei 7369/85 – Eletricitários, operando com ALTA TENSÃO.
— NR 16: regulamenta o rol das atividades perigosas.
Lei 3214/78

— Prova obrigatória: perícia obrigatória da periculosidade – Art. 196 da CLT.

— Art. 193, Par. 1º da CLT: 30% sobre o salário-base.

Trabalho em condições perigosas: Súmulas 361 e 364 – Art. 193, Parágrafo 1º.

— Eliminação do Trabalho Perigoso: Art. 194 da CLT.

Atividade INSALUBRE e PERIGOSA concomitantemente:
Art. 193, Par. 2º - CLT
NÃO há possibilidade de acumulação: o empregado terá que optar por um dos adicionais. Se houver DOIS agentes insalubres, também terá de escolher só um deles.

3) ADICIONAL DE PENOSIDADE

Art. 7º, inciso XXIII da CF

PENOSO é o trabalho que causa dor, dificuldade, que incomoda, que demanda intensa força física, concentração, desgaste.
Esta atividade penosa carece de regulamentação; portanto, o juiz dará, nestes casos, "impossibilidade jurídica do pedido".

4) ADICIONAL NOTURNO

Art. 7º, IX, CF
Art. 73 e seguintes da CLT

O adicional noturno é devido em decorrência do trabalho prestado em jornada noturna, que priva o trabalhador de suas horas de sono e do desenvolvimento normal da sua vida social e familiar.

Jornada noturna do trabalhador URBANO:
- Hora noturna reduzida – Art. 73, Par. 1º.

Atenção, para a OAB: Jornada noturna do trabalhador RURAL:
- Lavoura: das 21h00 às 5h00 da manhã
- Pecuária: das 20h00 às 4h00 da manhã

O trabalhador rural NÃO tem hora noturna reduzida; sua hora é de 60 minutos, normal.

Rural: mínimo de adicional noturno = 25%
Urbano: mínimo de adicional noturno = 20%

Trabalhador urbano: jornada noturna das 21h00 às 5h00 da manhã

— Súmula 60, II, do TST – prorrogação da jornada noturna. O adicional noturno acumula-se com as horas extras.

— Jornada noturna – advogados: das 20h00 às 5h00 da manhã, com adicional mínimo de 25%.

— Súmula 60, item 1, TST (INTEGRAÇÃO)
Adicional noturno pago com HABITUALIDADE integra o salário, para todos os efeitos.
Súmula 265 do TST (INCORPORAÇÃO)

— Adicional de Horas Extras
Art. 7, inciso XVI da CF – Adicional mínimo de 50%

— Adicional de Transferência
Art. 469, Par. 3º, CLT
Adicional de 25% do valor do salário que o empregado recebia antes de ser transferido.

— Gratificação de Função
Art. 62, II, Par. 2º: perde o direito a horas extras se tiver CARGO DE CONFIANÇA.
Art. 468, Par. Único.
Item 1, Súmula 372 do TST: por habitualidade maior do que DEZ (10) ANOS, não poderá retirar a gratificação – ficará INCORPORADA ao salário.

— Horas Extras prestadas com HABITUALIDADE-supressão.

Súmula 291: indenização em decorrência da supressão
Súmula 76: cancelada pela Súmula 291

Aula do dia 20/10/2005

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

1 - Fundamentos Legais

Art. 7, inciso XXX a XXXII (30 a 32) da CF + Art. 5 CLT + Art. 461 CLT

Art. 5 CLT + Art. 461 + Art. 7 CF, incisos XXX a XXXI consagram o PRINCÍPIO DA NÃO-DISCRIMINAÇÃO SALARIAL, ou da ISONOMIA SALARIAL: Para todo TRABALHO IGUAL, corresponderá um SALÁRIO IGUAL, sem distinção de sexo, cor, estado civil, idade, de ser portador de deficiência, etc.

A finalidade do legislador foi limitar o "*jus variandi*" do empregador, fixando essa máxima "trabalho igual, salário igual". Em situações excepcionais, o empregador pode alterar o local de trabalho, por exemplo.

A equiparação salarial é SEMPRE pretendida em relação a um paradigma. O paradigma é o ESPELHO, aquele profissional que serve de referencia para a equiparação salarial.

Para que o empregado faça jus ao direito à equiparação salarial, ele deve preencher, concomitantemente, TODOS os requisitos do Art. 461 da CLT, e também TODOS os requisitos o Art. 3 da CLT.

Requisitos da equiparação salarial:

1) Identidade de Função
2) Trabalho para o mesmo empregador
3) Trabalho na mesma localidade
4) Trabalho com a mesma produtividade
5) Trabalho com a mesma perfeição técnica
6) Diferença de tempo na função não superior a DOIS (2) anos.

Obs.: o "nome" do cargo, para efeitos de equiparação salarial, não tem nenhum valor. O que será considerado é o "contrato realidade", a identidade da função na prática, para o direito do trabalho.

Pergunta de prova – atenção: não há que se falar em EQUIPARAÇÃO SALARIAL COM APOSENTADO! Aquele que entra para ocupar o mesmo cargo de um empregado que acaba de se aposentar, NÃO TEM DIREITO A EQUIPARAÇÃO SALARIAL!

Art. 461 da CLT - leitura

Art. 461 - Sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade. (Redação dada pela Lei nº 1.723, de 8.11.1952)

§ 1º - Trabalho de igual valor, para os fins deste Capítulo, será o que for feito com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica, entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço não for superior a 2 (dois) anos. (Redação dada pela Lei nº 1.723, de 8.11.1952)

§ 2º - Os dispositivos deste artigo não prevalecerão quando o empregador tiver pessoal organizado em quadro de carreira, hipótese em que as promoções deverão obedecer aos critérios de antigüidade e merecimento. (Redação dada pela Lei nº 1.723, de 8.11.1952)

§ 3º - No caso do parágrafo anterior, as promoções deverão ser feitas alternadamente por merecimento e por antigüidade, dentro de cada categoria profissional. (Parágrafo incluído pela Lei nº 1.723, de 8.11.1952)

§ 4º - O trabalhador readaptado em nova função por motivo de deficiência física ou mental atestada pelo órgão competente da Previdência Social não servirá de paradigma para fins de equiparação salarial. (Parágrafo incluído pela Lei nº 5.798, de 31.8.1972)

Identidade de função: significa o exercício das mesmas atividades; funções iguais; as tarefas e atividades desenvolvidas dos dois empregados - "equiparando" e "paradigma", quando tomadas no conjunto deverão ser idênticas.

O que é "trabalho de igual valor"?
Art. 461, Par. 1: corresponde à produtividade do empregado, associada com o trabalho prestado com "perfeição técnica".

- Produtividade: é a forma de avaliação do desempenho do empregado que se refere à QUANTIDADE. É a relação da "produção" com a "unidade de tempo". Exemplo: eu trabalho ao lado de João, e ambos produzimos 10 pecas iguais por jornada de trabalho, e com a mesma perfeição técnica.

- Perfeição Técnica (qualidade, habilidade, capacidade técnica): Avaliação do desempenho do empregado que se refere à QUALIDADE dos serviços prestados.

A equiparação salarial entre EMPRESAS DIFERENTES NÃO É ADMISSÍVEL - entendimento pacífico na jurisprudência. Não se pode invadir a liberdade do empregador de fixar os salários livremente.

Pergunta: e o pedido de equiparação salarial entre empresas integrantes do MESMO GRUPO ECONÔMICO ()? É ou não possível: resposta no Art. 2, Par. 2. Tem uma posição doutrinária que entende que essa SOLIDARIEDADE é ativa = é possível SIM a equiparação salarial. Outro entendimento é no sentido de que NÃO É POSSÍVEL a equiparação dentro do mesmo grupo. Nesta hipótese, a "solidariedade" das outras empresas é somente para os efeitos da relação de emprego.
Em regra, não se pode postular essa equiparação salarial entre empresas do mesmo grupo. HÁ UMA EXCEÇÃO: nas hipóteses em que o empregado, durante certo período, acabou prestando serviços em outras empresas do mesmo grupo. Exemplo: fui contratado pelo Banco Itaú, mas me transferiram, por um ano, para a Itaúsa.

Outro ponto importante: trabalho prestado na mesma localidade (ou seja, o MESMO MUNICÍPIO). No entanto, podem ser considerados municípios distintos, desde que pertençam comprovadamente à mesma região metropolitana - Súmula 6, item X, CLT.

Em regra, ao falar de "mesma localidade", faz-se referencia a base territorial e geográfica do mesmo município, será possível a equiparação salarial, mas devendo o empregado se enquadrar concomitantemente no Art. 461.

- Diferença de Tempo de Serviço (na função) não Superior a Dois Anos

O que importa, para efeitos de saber se cabe ou não a equiparação salarial, é o TEMPO DE SERVIÇO NA "FUNÇÃO" - e não na "empresa".

Súmula 6, item 2.

Pode cair na prova algo assim: o empregado é "auxiliar de pintura", e deseja pedir equiparação salarial ao do "pintor", mas ele só tem 1 ano e 3 meses na "função", embora ele trabalhe há 4 anos na empresa. Não terá ele direito à equiparação.

Hipóteses Excludentes de Equiparação Salarial:

1 - Existência de "Quadro de Carreira" Organizado

Art. 461, Par. 2 e 3.

A Súmula 6, item 1 do TST, na tentativa de evitar abusos, exige e HOMOLOGAÇÃO do Quadro de Carreira para serem aceitos e válidos: o quadro de carreira só será válido depois de homologado.

2 - Empregado (ou "paradigma") Readaptado

Este empregado NÃO servirá de paradigma para fins de equiparação salarial.

Exemplo: um motorista da presidência ganha 7.000,00 por mês. Um dia, sofre acidente de trabalho, com redução de sua capacidade laborativa. Ele será readaptado a outra FUNÇÃO da empresa, porque não pode mais dirigir: ele vai fazer o controle de entrada e saída de veículos, etc., trabalhando ao lado de empregados que ganham 800,00 por mês. Neste caso, ele NÃO servirá de paradigma.

Mas, o contrário, servirá sim de paradigma: o funcionário vem de outra função ganhando 500,00, e passa a trabalhar numa seção onde TODOS ganham 1.000,00. Neste caso sim, aquele que ganha MENOS poderá pleitear equiparação, mas o que ganha menos NÃO servirá de paradigma.

A Súmula 6, item 1 ao Item 10 - consolidou todas as outras Súmulas sobre a matéria - pegar uma atualizada.

Súmula 2: "ao tempo da reclamação trabalhista...". Ou seja: para entrar com pedido de equiparação salarial, o "equiparando" e o paradigma não necessariamente deverão estar trabalhando.

A ex-Súmula 68 fala do "Ônus da Prova": EMPREGADO - ao empregado cabe a prova do "fato constitutivo do direito". Ao EMPREGADOR, compete o ônus da prova do fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito.

Ex-Súmula 120: equiparação salarial - paradigma beneficiado.

Quando a empresa tem "Quadro de Carreira", legalmente organizado, IMPEDE O DIREITO de equiparação salarial; entretanto, NÃO OBSTA pedido fundado em "preterição, enquadramento ou requalificação profissional". É possível, portanto, o pedido de DIFERENÇAS SALARIAIS, e não "equiparação", porque não existe o paradigma.

Ex-Súmula 135: o que será considerado é a diferença de tempo na FUNÇÃO, e não do "tempo de serviço".

A OJ 252 preconizava a possibilidade de equiparação salarial para municípios vizinhos.

A ex-OJ 298 permitia a equiparação salarial entre empregados que exerçam trabalho INTELECTUAL.

DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO, ou "GRATIFICAÇÃO NATALINA"

Art. 7, inciso VIII da CF + Lei 4.090/62 + Lei 4749/65 + Decreto 57/55

O 13º é devido aos trabalhadores urbanos, aos rurais, avulsos, temporários.

CONCEITO: é uma gratificação compulsória por força de lei, devida anualmente ao empregado, e que tem natureza de salário.

- É adquirido a cada ANO CIVIL, ou seja: o empregado precisa trabalhar de 01 de janeiro a 31 de dezembro para ter direito ao 13º salário.

- Para o empregado que NÃO trabalho o ano TODO, o 13º salário é proporcional aos meses de serviço, na base de 1/12 por mês trabalhado.

Para a OAB: IMPORTANTE: vou pagar o 13º salário ao meu empregado, segunda parcela, só em dezembro. Se ele começar a trabalhar hoje, dia 20 de dezembro, quanto eu terei de pagar a ele? 3/12 avos? Não, pois 1/12, para efeitos de cômputo de 13º salário, é fração igual ou superior a 15 dias, QUINZE DIAS. Neste exemplo, os 10 dias restantes do mês de outubro serão DESPREZADOS.

- PARCELAS do 13: deverá ser pago em DUAS PARCELAS. A primeira parcela será paga entre os meses de FEVEREIRO a NOVEMBRO de cada ano. A segunda parcela deve ser paga até o dia 20 de dezembro de cada ano.

O valor do 13º Salário será o valor que o empregado recebe referente ao MÊS DE DEZEMBRO. A primeira parcela é paga em forma de ADIANTAMENTO, sendo descontada da segunda parcela do dia 20 de dezembro.

O empregado que pretender receber JUNTO COM AS FÉRIAS A PRIMEIRA PARCELA, poderá fazê-lo, desde que faca um requerimento ao empregador, por escrito, no mês de JANEIRO.

O professor destaca que o décimo terceiro será o SALÁRIO DO MÊS DE DEZEMBRO. Por quê? Exemplo: em novembro, o João recebeu um AUMENTO de salário, de 1.000 para 3.000,00 por mês. Portanto, ele recebeu, em março, 500,00. Qual será o valor da segunda parcela que ele receberá em DEZEMBRO? DOIS MIL E QUINHENTOS REAIS, R$2.500,00.

- No caso de quem ganha por hora: será feita uma MÉDIA, pois é remuneração variável.

- 13º Salário: RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

Na extinção do contrato de trabalho, só não será devida a gratificação natalina de forma integral ou proporcional, na hipótese de RESCISÃO POR JUSTA CAUSA. Nas demais hipóteses, será sim devida.

Aula do dia 21/10/2005

FÉRIAS

Artigos 134 a 153 da CLT
Art. 7, inciso XVII da CF
Súmulas do TST

Sobre a importância das férias: tão importante como o trabalho, é o "sagrado" direito às férias. Todos precisam desse período de descanso para se restabelecer do cansaço. Estudos técnicos comprovaram que o empregado, a partir do segundo semestre do ano, apresenta um rendimento menor do que o habitual - tendo sua capacidade laborativa diminuída.

No sentido prático, o professor destaca que as férias estão inseridas dentre os DIREITOS IRRENUNCIÁVEIS, sendo esses direitos protegidos pela SUPREMACIA DA ORDEM PÚBLICA.

Não há como COMPRAR nem VENDER férias. Patrão nem empregado podem dispor, transacionar, etc., sob pena de total ineficácia e nulidade desse ato. Digamos que a Fernanda "vendeu" suas férias ao patrão, e recebeu em TRIPLO: quando ele sair da empresa, move uma ação trabalhista, e aquela "venda" terá sido nula.

1 - Período Aquisitivo de Férias

Este período esta regido pelo Art. 129, 130 e 134 da CLT.

Conceito: o período aquisitivo de férias corresponde a DOZE MESES do contrato de trabalho.

Um empregado admitido em 01/01/2005, irá incorporar o P.A. No dia 31/12/2005

2 - Período Concessivo de Férias

Este período esta regido pelo Art. 130 e 134 da CLT.

Conceito: o período concessivo é aquele - dentro dos 6 meses subseqüentes - dentro dos quais o empregador deverá CONCEDER OBRIGATORIAMENTE férias.

No exemplo acima, o P.C. Será até 01/01/2007.

O primeiro P.C. será o segundo P.A.

- Período de Férias

Art. 134, Par. 1 da CLT

Em regra, as férias devem ser concedidas pelo empregador em UM SÓ PERÍODO. Não se pode fracionar as férias.

EXCEÇÃO: podem-se fracionar as férias em DOIS PERÍODOS, sendo que nenhum período de descanso poderá ser inferior a DEZ DIAS. Esta hipótese excepcional é caso de FÉRIAS COLETIVAS.

- Hipótese de IMPOSSIBILIDADE de fracionamento - nem mesmo em caso de férias coletivas: no caso dos trabalhadores MENORES DE 18 ANOS e MAIORES DE 50 ANOS, as férias não poderão ser fracionadas - devendo ser concedidas em UM SÓ PERÍODO, sendo vedado seu fracionamento. Art. 134, Par. 2 CLT.

3 - Aviso de Férias - Prazo de Antecedência para Notificação

Art. 135. Com que prazo de antecedência é necessário o empregador fazer a notificação?

As férias deverão ser participadas ao empregado com antecedência mínima de TRINTA DIAS (30 dias) antes do início das férias.

4 - Iniciativa da Marcação do Período de Férias

Art. 134 + 136 CLT. O empregado tem direito a marcar seu período de férias, ou essa é uma faculdade exclusiva do empregador?

As férias serão concedidas por ATO DO EMPREGADOR, no período que melhor atender aos seus interesses econômicos.

EXCEÇÃO: a iniciativa da marcação do período de férias do empregado:

i) membros de uma mesma família - Art. 136, Par. 1 da CLT. Os membros de uma mesma família poderão sair de férias no mesmo período, desde que deste fato não resulte prejuízos ao trabalhador.

ii) Art. 136, par. 2: Estudantes MENORES DE 18 ANOS. Estes estudantes poderão fazer coincidir férias do trabalho com férias ESCOLARES.

5 - Concessão das Férias Após o Período Concessivo Legal:

Art. 137 CLT

No exemplo acima:

Os 12 primeiros meses do contrato de trabalho diz respeito ao Período Aquisitivo. Os DOZE meses subseqüentes são o Período Concessivo. Mas o RH "comeu bola" e se esqueceu de conceder férias ao empregado X, saindo de férias somente em 1/5/2007, depois de extrapolado o período regular, ou seja, até o dia 1/1/2007.

Nesse caso, o empregador é obrigado a PAGAR AS FÉRIAS DE FORMA DOBRADA, como forma de indenização. Isso, ainda SEM PREJUÍZO DO DESCANSO, ou seja, inclusive o "Terço Constitucional" de férias, também dobrado.

Imaginemos que alguém do RH percebeu que estava quase "estourando" o período concessivo, e só extrapolou 10 dias do período concessivo. SÚMULA 81 DO TST: neste caso, pagam-se apenas os DIAS EXTRAPOLADOS APÓS O PERÍODO CONCESSIVO. Não é o período todo.

6 - Trabalho para Outro Empregador no Período de Férias

Art. 138 da CLT

Art. 138 - Durante as férias, o empregado não poderá prestar serviços a outro empregador, salvo se estiver obrigado a fazê-lo em virtude de contrato de trabalho regularmente mantido com aquele. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

Regra: é vedado ao empregado trabalhar para outro empregador no período de fruição de suas férias.

EXCEÇÃO: salvo se o empregado já tiver mais do que um contrato de trabalho.

7 - Férias Coletivas

Regras: Arts. 139 e seguintes da CLT

CLT - Art. 139 - Poderão ser concedidas férias coletivas a todos os empregados de uma empresa ou de determinados estabelecimentos ou setores da empresa. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977

§ 1º - As férias poderão ser gozadas em 2 (dois) períodos anuais desde que nenhum deles seja inferior a 10 (dez) dias corridos. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977

§ 2º - Para os fins previstos neste artigo, o empregador comunicará ao órgão local do Ministério do Trabalho, com a antecedência mínima de 15 (quinze) dias, as datas de início e fim das férias, precisando quais os estabelecimentos ou setores abrangidos pela medida. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977

§ 3º - Em igual prazo, o empregador enviará cópia da aludida comunicação aos sindicatos representativos da respectiva categoria profissional, e providenciará a afixação de aviso nos locais de trabalho. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977

As férias coletivas podem ser concedidas para TODOS os trabalhadores da empresa, ou apenas para uma determinada seção. Observação 1 - Art. 139 caput: elas poderão ser concedidas a TODA a empresa, ou a algumas seções.

Nas coletivas, pode-se fracionar em dois períodos, ??? Ver no Art. 139, Par. 1º.

- Requisitos do Empregador para efeitos das Férias Coletivas

1 - Deverá o empregador comunicar o MDT/TRT através de uma carta, sobre quando as férias coletivas serão iniciadas, os setores envolvidos, o fim delas, etc.

2 - Deverá o empregador comunicar isso também ao SINDICATO da categoria profissional

3 - Também nesse período o empregador deverá afixar em lugares visíveis da empresa, para que os empregados possam ver: participação de forma pública e notória aos empregados.

8 - Férias Proporcionais de Acordo com o Tempo de Casa:

Art. 140 CLT

Se o empregado trabalhou 12 meses, terá direito a 30 dias de férias.

Se o empregado trabalhou 6 meses, terá ele direito a 15 dias de férias.

Art. 140 - Os empregados contratados há menos de 12 (doze) meses gozarão, na oportunidade, férias proporcionais, iniciando-se, então, novo período aquisitivo. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977

9 - Remuneração de Férias:

É o valor devido na data da sua CONCESSÃO.

10 - O Abono de Um Terço, o "Terço Constitucional" de férias

Art. 7, inciso XVII da CF.

Continuando do exemplo acima:

REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS:

Salário (outubro 2005):.....R$ 900,00
1/3 (CF, Art. 7, XVII):.....R$ 300,00
Total: .....R$ 1.200,00

Ou seja, além do salário e do Terço Constitucional, o empregado poderá receber também o ABONO DE FÉRIAS. Art. 143 CLT. É facultado ao empregado converter 1/3 do período de férias a que tem direito, em dinheiro - este é o ABONO PECUNIÁRIO, é a "VENDA" de 1/3 de férias do empregado ao empregador. O empregado deverá fazer um comunicado com QUINZE DIAS de antecedência ao início do período de férias.

Vejamos, no caso de um empregado que ganha um mil e duzentos reais (R$ 1.200,00) por mês, quanto irá ele receber se ele vender 10 dias de férias ao seu empregador:

Férias (30 dias):
01/01/2006 a 31/1/2006 = ...R$ 1.200,00
Férias (20 dias) = ...R$ 1.200,00
Abono (10 dias) =.....R$ 300,00
TOTAL = ...R$ 1.500,00

O empregado sai de férias recebendo: remuneração normal do mês + 1/3 da CF - isto já é dele.

Agora, se além disso, ele entra de férias no dia 1/1/2006 até o dia 21/1/2006, trabalhando os dez dias do dia 22/1/2006 até o dia 31/1/2006, sobre estes DEZ DIAS ele NÃO RECEBERÁ o "terço constitucional". Ele receberá mais R$ 300,00.

Deverá ser pago até DOIS DIAS ANTES DO INÍCIO DAS FÉRIAS: férias + 1/3 + abono. Art. 145 CLT.

Art. 145 - O pagamento da remuneração das férias e, se for o caso, o do abono referido no art. 143 serão efetuados até 2 (dois) dias antes do início do respectivo período. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

Parágrafo único - O empregado dará quitação do pagamento, com indicação do início e do termo das férias. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

A) Férias: rescisão do contrato de trabalho. Efeitos

Férias vencidas - simples ou em dobro, devidas de forma integral + 1/3, pelo Art. 146 da CLT.

Qualquer que seja a causa da rescisão do contrato de trabalho. Isso ocorre porque as férias vencidas são DIREITO ADQUIRIDO do trabalhador - Art. 146 CLT.

B) Férias Proporcionais: mais de DOZE meses de contrato de trabalho

Em um contrato com 16 meses: as férias são devidas na base de 1/12 por mês trabalhado, 1/12 = fração SUPERIOR a 14 dias, SALVO na hipótese de justa causa - Art. 14, Par. 1.

Período aquisitivo completo + férias vencidas simples + 1/3. Se tiver JUSTA CAUSA: perdeu tudo.

Nas demais hipóteses de contratos de trabalho com MAIS DE DOZE MESES, "salvo justa causa", o empregado terá direito ao recebimento.

C - Férias Proporcionais: MENOS de 12 meses de contrato:

São devidas na base de 1/12 por mês trabalhado, SALVO na hipótese de justa causa. Atenção quem tem CLT antiga!! É uma revisão da Súmula 261 do TST, que tem nova redação. O empregado, agora, TEM DIREITO às férias proporcionais.

- A questão do 1/3 Constitucional:

O pagamento de férias integrais ou proporcionais, simples ou em dobro, sujeita-se ao pagamento de 1/3 da CF. É SEMPRE COM O TERÇO CONSTITUCIONAL, exceto no caso do abono, já dito acima. Súmula 328 TST.

- Duração das Férias

A fixação do período de férias - dias corridos - fica CONDICIONADO ao número de faltas INJUSTIFICADAS no período aquisitivo (P.A.).

Se o empregado faltar de 0 a 5 vezes (sem justificativa): 30 dias de férias

Se o empregado faltar de 6 a 14 vezes: 24 dias corridos de férias

Se o empregado faltar de 15 a 23 vezes:

De 24 a 31 vezes: 12 dias de férias

Se faltar mais de 32 vezes: PERDEU O DIREITO ÀS FÉRIAS.

Hipóteses de AUSÊNCIAS LEGAIS: não contaminam o período de férias - Art. 131 - "Faltas legais"

- Acidente de trabalho NÃO contamina o período de férias.
- A licença-maternidade NÃO prejudica o direito de férias.
- As ausências justificadas pela empresa NÃO prejudicam o direito de férias

Art. 131 - Não será considerada falta ao serviço, para os efeitos do artigo anterior, a ausência do empregado: (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)
I - nos casos referidos no art. 473;(Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)
II - durante o licenciamento compulsório da empregada por motivo de maternidade ou aborto, observados os requisitos para percepção do salário-maternidade custeado pela Previdência Social; (Inciso incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977 e alterado pela Lei nº 8.921, de 25.7.1994)
III - por motivo de acidente do trabalho ou enfermidade atestada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, excetuada a hipótese do inciso IV do art. 133; (Inciso incluído pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977 e alterado pela Lei nº 8.726, de 5.11.1993)
IV - justificada pela empresa, entendendo-se como tal a que não tiver determinado o desconto do correspondente salário; (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)
V - durante a suspensão preventiva para responder a inquérito administrativo ou de prisão preventiva, quando for impronunciado ou absolvido; e (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)
VI - nos dias em que não tenha havido serviço, salvo na hipótese do inciso III do art. 133. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

Período Aquisitivo de Férias em decorrência do alistamento militar - Art. 132 - cai na OAB

Ou seja: o empregado trabalhou 6 meses e foi chamado no serviço militar compulsório. No dia da baixa, ele terá 90 dias para COMUNICAR ESSE FATO ao empregador.

Art. 132 - O tempo de trabalho anterior à apresentação do empregado para serviço militar obrigatório será computado no período aquisitivo, desde que ele compareça ao estabelecimento dentro de 90 (noventa) dias da data em que se verificar a respectiva baixa. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)

- Art. 133 - PERDA do Direito ao Período de Férias

Leitura do Artigo.

Art. 133 - Não terá direito a férias o empregado que, no curso do período aquisitivo: (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)
I - deixar o emprego e não for readmitido dentro de 60 (sessenta) dias subseqüentes à sua saída; (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)
II - permanecer em gozo de licença, com percepção de salários, por mais de 30 (trinta) dias; (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)
III - deixar de trabalhar, com percepção do salário, por mais de 30 (trinta) dias, em virtude de paralisação parcial ou total dos serviços da empresa; e (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)
IV - tiver percebido da Previdência Social prestações de acidente de trabalho ou de auxílio-doença por mais de 6 (seis) meses, embora descontínuos. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)
§ 1º - A interrupção da prestação de serviços deverá ser anotada na Carteira de Trabalho e Previdência Social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)
§ 2º - Iniciar-se-á o decurso de novo período aquisitivo quando o empregado, após o implemento de qualquer das condições previstas neste artigo, retornar ao serviço. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977)
§ 3º - Para os fins previstos no inciso III deste artigo a empresa comunicará ao órgão local do Ministério do Trabalho, com antecedência mínima de 15 (quinze) dias, as datas de início e fim da paralisação total ou parcial dos serviços da empresa, e, em igual prazo, comunicará, nos mesmos termos, ao sindicato representativo da categoria profissional, bem como afixará aviso nos respectivos locais de trabalho. (Parágrafo incluído pela Lei nº 9.016, de 30.3.1995)
§ 4º - (VETADO). (Parágrafo incluído pela Lei nº 9.016, de 30.3.1995)

- Prescrição do Direito de Reclamar a Concessão das Férias ou o Pagamento de sua remuneração

Art. 149 CLT

SOBRE A PRIMEIRA PROVA

A matéria da prova: só até hoje.

A prova permitirá consulta somente à CLT - doméstico, rural, urbano, etc. Duas partes: 2 questões dissertativas - objetivas, com fundamentação legal, citando os artigos, de 3 e 2 pontos. As respostas são objetivas: "ou é ou não é". Não tem "meio certo". Estudem bastante!

5 questões de testes, bem elaborados, que exigem muita atenção.

Aula do dia 27/10/2005

AVISO PRÉVIO
Art. 487 a 491, CLT
Art.7.º, XXI, CF
Súmulas, TST

Conceito: é a comunicação que uma parte do contrato de trabalho faz à outra parte no sentido de que pretende rescindir o contrato de trabalho SEM JUSTA CAUSA de acordo com o prazo previsto em lei.

Natureza Jurídica (tríplice – guarda 3 efeitos):

1) Comunicação: é um aviso que a parte interessada tem que fazer a outra, no sentido de que não tem mais interesse na continuação do contrato de trabalho.
2) Período de cumprimento (prazo): no curso do aviso prévio, a lei determina um período mínimo de 30 dias.
3) Pagamento: é a paga que deve ser feita pelo empregador em favor do empregado pela prestação de serviço durante o aviso prévio.

OBS.: o aviso prévio é ATO UNILATERAL da parte. A outra parte não pode se opor.

Irrenunciabilidade do aviso prévio: o aviso prévio concedido pelo empregador se constitui num direito irrenunciável do empregado: se o empregador der o aviso prévio, terá que pagar a remuneração do empregado.
O empregador terá que pagar o aviso, seja ele cumprido ou indenizado. Art. 487, parágrafo 1.º.

CLT - Art. 487 - Não havendo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com a antecedência mínima de:

I - 8 (oito) dias, se o pagamento for efetuado por semana ou tempo inferior; (Inciso II renumerado pela Lei nº 1.530, de 26.12.1951)

II - 30 (trinta) dias aos que perceberem por quinzena ou mês, ou que tenham mais de 12 (doze) meses de serviço na empresa. (Inciso III renumerado e alterado pela Lei nº 1.530, de 26.12.1951)

§ 1º - A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

E quando a iniciativa do aviso é do empregado?

Ele terá que pagar o aviso ao empregador! Art. 487, parágrafo 2.º. Ele não terá que trabalhar, mas terá que pagar! EXCEÇÃO: precedente normativo n.º24, TST

Finalidade do aviso prévio: o fim objetivado pelo aviso prévio é o de evitar os efeitos danosos do rompimento brusco do contrato de trabalho. É um remédio contra a surpresa unilateral desprevenida.

Cabimento da aviso prévio (art. 487): regra: se aplica aos contratos de prazo indeterminado.

Forma do aviso prévio: a lei trabalhista brasileira não impõe nenhuma forma. Pode ser escrita, por telefone... Todavia, é recomendável que se faça por escrito.

Retratação (desconsideração do aviso prévio): art. 489, parágrafo único.
Regra: o aviso prévio é retratável, porém, depende de algumas condicionantes. Há duas hipóteses:

- expressa
- tácita

Se o empregador se arrepender e falar para o empregado desconsiderar o aviso, este irá desconsiderar apenas se quiser. Pode muito bem falar: "Agora quem não quer sou eu!"

Prazo do aviso prévio (inc. XXI, art. 7.º CF):

O prazo mínimo do Aviso Prévio é de TRINTA (30) DIAS - está na CF - Art. 7, inciso XXI.

Art. 487, inciso I da CLT: "não havendo prazo estipulado, a parte que... Com antecedência mínima de OITO DIAS...".

Atenção: este Art. 487, inciso I, foi REVOGADO pelo Art. 7, inciso XXI da CF!!!

EFEITOS DO AVISO PRÉVIO:

São DOIS:

1 - Redução da Jornada de Trabalho Durante o Prazo do Seu Cumprimento

Mais uma PEGADINHA na CLT:
Será reduzido de DUAS HORAS DIÁRIAS.
Durante o aviso prévio, o empregado tem o direito de sair DUAS HORAS MAIS CEDO: só se a iniciativa da rescisão tiver sido promovida pelo EMPREGADOR!!

Duas opções: ou tem DUAS HORAS A MENOS DE JORNADA. Ou, se a jornada for cumprida normalmente, o empregado sob aviso prévio terá direito a faltar SETE DIAS CORRIDOS.

2 - Cômputo do Prazo do Aviso Prévio no Tempo de Serviço

O período referente ao aviso prévio integra o contrato de trabalho para TODOS os fins e efeitos. Ele se projeta UM MÊS ADICIONAL adiante. Deve-se ao empregado + 1/12 avos, + o equivalente a 1/3 de férias, etc.

Este cômputo no tempo de serviço, ocorre mesmo na hipótese do aviso prévio INDENIZADO, que é aquele CUMPRIDO EM CASA, NÃO TRABALHADO. Não há o trabalho, mas há o direito do empregado a receber os direitos correspondentes as AP.

Pode acontecer JUSTA CAUSA NO AVISO PRÉVIO? SIM, inequivocamente. Pois o tempo do aviso prévio inclui o contrato de trabalho.

REMUNERAÇÃO DO AVISO PRÉVIO

Deverá ser igual à remuneração do empregado por ocasião da dispensa.

FALTA GRAVE DURANTE O AVISO PRÉVIO
Arts. 490 e 491 CLT

CLT - Art. 490 - O empregador que, durante o prazo do aviso prévio dado ao empregado, praticar ato que justifique a rescisão imediata do contrato, sujeita-se ao pagamento da remuneração

correspondente ao prazo do referido aviso, sem prejuízo da indenização que for devida.

O Art. 490 trata da justa causa PRATICADA PELO EMPREGADOR (Art. 483 da CLT), ensejando a DISPENSA INDIRETA, e o empregado receberá todas as verbas rescisórias.

O Art. 491 trata da justa causa praticada pelo EMPREGADO.

CLT - Art. 491 - O empregado que, durante o prazo do aviso prévio, cometer qualquer das faltas consideradas pela lei como justas para a rescisão, perde o direito ao restante do respectivo prazo.

Exemplo: Renato está de aviso prévio, o contrato vai terminar dia 1/10. Dia 1/11. Tudo deverá ser pago ao Renato, no último dia do Contrato de Trabalho. Mas Renato chega aqui hoje e agride gravemente um funcionário, ensejando sua dispensa por justa causa, saindo "pelado" de verbas rescisórias.

AVISO PRÉVIO E REAJUSTAMENTO SALARIAL COLETIVO

Mandei o Mário embora dia 15/10, e no dia seguinte paguei todas as verbas rescisórias. Dia 31/10 houve uma negociação coletiva, o que teria aumentado o salário do Mário. MÁRIO terá direito SIM ao equivalente àquele aumento, pois foi BENEFICIADO por um reajustamento salarial coletivo - através de um Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho COMPLEMENTAR.

É devido o aviso prévio na hipótese... ???
Art. 487, Par. 4

Atenção: no aviso prévio indenizado: O Leonardo foi mandado embora, SEM justa causa, com desídia, e falo para ele só voltar para receber as verbas rescisórias. OOJ 82, da SDI 1. Anota-se na CTPS A DATA DO EFETIVO CUMPRIMENTO DO AVISO PRÉVIO.

Exemplo: fechamento das atividades da empresa: é devido o aviso prévio? Súmula 44 do TST
Estou fechando a empresa: o aviso prévio é devido, de qualquer forma.

Complementando o Art. 491 da CLT, temos a Súmula 73 - Despedida, Justa Causa - leitura.

Como regra, o aviso PRÉVIO É UM INSTITUO QUE SE APLICA AOS CONTRATOS DE DURAÇÃO INDETERMINADA.
EXCEÇÃO: Súmula 163 do TST - Cabimento.
Ou seja: em regra, Art. 487 CLT - nos contratos de natureza indeterminada. Mas, depois, se o empregador quiser romper este contrato

Súmula 230 TST:
Mandei embora o empregado, que fez a opção das 2 horas diárias a menos. Mas, pelas exigências da empresa, ele não conseguiu sair mais cedo NENHUM DIA. É ILEGAL SUBSTITUIR AQUELAS HORAS PELO PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS. SIGNIFICA: INEFICÁCIA DO ATO, aquele aviso prévio NÃO EXISTIU, devendo-se conceder OUTRO PERÍODO DE AVISO PRÉVIO.

Súmula Nº 230 do TST - AVISO PRÉVIO - SUBSTITUIÇÃO PELO PAGAMENTO DAS HORAS REDUZIDAS DA JORNADA DE TRABALHO
É ilegal substituir o período que se reduz da jornada de trabalho, no aviso prévio, pelo pagamento das horas correspondentes.
(RA 14/85 - DJU 19.09.1985)

Súmula 276 + Art. 487 CLT
O pedido de dispensa de cumprimento do aviso prévio é direito irrenunciável pelo empregado.
Se ele conseguir um novo emprego 10 dias depois, ele será dispensado do aviso prévio pelos 20 dias restantes.

Súmula TST Nº 276 - AVISO-PRÉVIO - RENÚNCIA PELO EMPREGADO
O direito ao aviso prévio é irrenunciável pelo empregado. O pedido de dispensa do cumprimento não exime o empregador de pagar o valor respectivo, salvo comprovação de haver o prestador dos serviços obtido novo emprego.
(RA 9/88 - DJU 01.03.1988)

Súmula 348 - Aviso Prévio
Empregada grávida na licença maternidade: um instituto NÃO SE COMUNICA com outro.

Súmula TST Nº 348 - AVISO PRÉVIO - CONCESSÃO NA FLUÊNCIA DA GARANTIA DE EMPREGO - INVALIDADE
É inválida a concessão do Aviso Prévio na fluência da garantia de emprego, ante a incompatibilidade dos dois institutos.
(RA 58/96 - DJU 03.07.1996)

Aula do dia 27/10/2005

Primeira prova de Dir. Trabalho.

Aula do dia 10/11/2005

CLT - Art. 477 (RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO) - É assegurado a todo empregado, não existindo prazo estipulado para a terminação do respectivo contrato, e quando não haja êle dado motivo para cessação das relações de trabalho, o direto de haver do empregador uma indenização, paga na base da maior remuneração que tenha percebido na mesma emprêsa. (Redação dada pela Lei nº 5.584, de 26.6.1970)
§ 1º - O pedido de demissão ou recibo de quitação de rescisão, do contrato de trabalho, firmado por empregado com mais de 1 (um) ano de serviço, só será válido quando feito com a assistência do respectivo Sindicato ou perante a autoridade do Ministério do Trabalho e Previdência Social. (Parágrafo incluído pela Lei nº 5.562, de 12.12.1968 e alterado pela Lei nº 5.584, de 26.6.1970)
§ 2º - O instrumento de rescisão ou recibo de quitação, qualquer que seja a causa ou forma de dissolução do contrato, deve ter especificada a natureza de cada parcela paga ao empregado e discriminado o seu valor, sendo válida a quitação, apenas, relativamente às mesmas parcelas. *(Parágrafo incluído pela Lei nº 5.562, de 12.12.1968 e alterado pela Lei nº 5.584, de 26.6.1970)*
§ 3º - Quando não existir na localidade nenhum dos órgãos previstos neste artigo, a assistência será prestada pelo Represente do Ministério Público ou, onde houver, pelo Defensor Público e, na falta ou impedimento deste, pelo Juiz de Paz. *(Parágrafo incluído pela Lei nº 5.562, de 12.12.1968 e alterado pela Lei nº 5.584, de 26.6.1970)*
§ 4º - O pagamento a que fizer jus o empregado será efetuado no ato da homologação da rescisão do contrato de trabalho, em dinheiro ou em cheque visado, conforme acordem as partes, salvo se o empregado for analfabeto, quando o pagamento

somente poderá ser feito em dinheiro. *(Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 766, de 15.8.1969 e alterado pela Lei nº 5.584, de 26.6.1970)*
§ 5º - Qualquer compensação no pagamento de que trata o parágrafo anterior não poderá exceder o equivalente a um mês de remuneração do empregado. *(Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 766, de 15.8.1969 e alterado pela Lei nº 5.584, de 26.6.1970)*
§ 6º - O pagamento das parcelas constantes do instrumento de rescisão ou recibo de quitação deverá ser efetuado nos seguintes prazos: *(Parágrafo incluído pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
a) até o primeiro dia útil imediato ao término do contrato; ou
b) até o décimo dia, contado da data da notificação da demissão, quando da ausência do aviso prévio, indenização do mesmo ou dispensa de seu cumprimento.
§ 7º - O ato da assistência na rescisão contratual (§§ 1º e 2º) será sem ônus para o trabalhador e empregador. (Parágrafo incluído pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
§ 8º - A inobservância do disposto no § 6º deste artigo sujeitará o infrator à multa de 160 BTN, por trabalhador, bem assim ao pagamento da multa a favor do empregado, em valor equivalente ao seu salário, devidamente corrigido pelo índice de variação do BTN, salvo quando, comprovadamente, o trabalhador der causa à mora. (Parágrafo incluído pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)
§ 9º - *(VETADO).(Parágrafo incluído pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

CLT - Art. 478 - A indenização devida pela rescisão de contrato por prazo indeterminado será de 1 (um) mês de remuneração por ano de serviço efetivo, ou por ano e fração igual ou superior a 6 (seis) meses.
§ 1º - O primeiro ano de duração do contrato por prazo indeterminado é considerado como período de experiência, e, antes que se complete, nenhuma indenização será devida.
§ 2º - Se o salário for pago por dia, o cálculo da indenização terá por base 25 (vinte e cinco) dias.
§ 3º - Se pago por hora, a indenização apurar-se-á na base de 200 (duzentas) horas por mês.
§ 4º - Para os empregados que trabalhem a comissão ou que tenham direito a percentagens, a indenização será calculada pela média das comissões ou percentagens percebidas nos últimos 12 (doze) meses de serviço. *(Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
§ 5º - Para os empregados que trabalhem por tarefa ou serviço feito, a indenização será calculada na base média do tempo costumeiramente gasto pelo interessado para realização de seu serviço, calculando-se o valor do que seria feito durante 30 (trinta) dias.

EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - Arts. 477 e 478 CLT

O objetivo do estudo da extinção do contrato de trabalho é, principalmente, a análise dos seus efeitos PATRIMONIAIS.

Ou seja, veremos quais são os direitos que decorrem dessa extinção.

I - DIREITOS TRABALHISTAS (1 a 7):

1)	Saldo de Salário
2)	Aviso Prévio
3)	Férias Proporcionais, acrescidas de um terço (1/3)
4)	Férias Vencidas, se houver, acrescidas de um terço (1/3)
5)	Décimo Terceiro (13º) Salário Proporcional
6)	Levantamento dos Depósitos do FGTS
7)	Indenização de 40% sobre os depósitos do FGTS

Obviamente, dependendo das circunstâncias da rescisão, se foi por culpa do trabalhador ou do empregador, algum detalhe irá variar.

II - HIPÓTESES DE EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

1 - Por Decisão do Empregador:

A) Dispensa Sem Justa Causa, ou Imotivada

O patrão dá aviso prévio ao empregado, dentro do poder potestativo do empregador.

Direitos trabalhistas: os direitos dos números 1 a 7 acima indicados.

B) Dispensa Por Justa Causa

Esta hipótese é extremamente grave e onerosa para o trabalhador, posto que ele perde vários direitos trabalhistas interessantes. Ele só fará jus a UM DIREITO: 1) Saldo de salário, e 7) Férias vencidas + 1/3 proporcional (da CF), se as houver. É isso mesmo.

A justa causa é uma falta GRAVE praticada pelo empregado, que torna insuportável a solução de continuidade do contrato de trabalho. A justa causa faz desaparecer o liame de fidúcia (confiança), de reciprocidade daquela relação, tendo por conseqüência a IMEDIATA rescisão do contrato de trabalho.

Justa causa é INCOMPATÍVEL com AVISO PRÉVIO. Mas essas figuras da justa causa não podem ficar "guardadas" na "gaveta" do empregador, para quando ele quiser usar. Justa causa não é sinônimo de "total liberdade" do empregador para aplicar como ele bem entender, e quando. Por isso, há algumas circunstancias LIMITATIVAS que acabam fazendo com que o empregador só possa dispensar o empregado em situações especialíssimas.

Forma para a Externação da Justa Causa
Pode ser tanto verbal quanto escrita, porque a legislação não prevê nada sobre o assunto.

Quanto ao LOCAL da justa causa
Pode a justa causa ocorrer tanto dentro como fora do estabelecimento. É o caso de um vendedor externo, que distrata seu cliente e prejudica seu empregador.

Exemplo: em uma festa de fim de ano, um empregador mandou pendurar várias bexigas, com vários prêmios dentro, desde um real, até uma televisão. Um dos empregados ganhou apenas um real, e ficou revoltado, e fez um escândalo. No dia seguinte, seus chefes acharam que ele extrapolou o bom senso. Foi motivo para dispensa por justa causa, e a decisão foi mantida pelo Judiciário.

Art. 482 da CLT: Rol dos elementos da justa causa, é taxativo: o empregador não pode CRIAR motivos, para evitar casuísmos, para limitar a arbitrariedade do empregador.

É do EMPREGADOR o ÔNUS da prova da existência da justa causa no processo trabalhista - importante para concursos e provas!

Se o empregador NÃO provar justa causa, fica mantida a dispensa do trabalhador SEM justa causa, com o efeito de que o empregador terá de pagar as indenizações dos itens 1 a 7 acima.

Elementos Estruturais da Justa Causa

Estes elementos devem estar presentes CONCOMITANTEMENTE em qualquer hipótese de justa causa. Se faltar UM SÓ deles, fica desfigurada a justa causa. A justa causa reclama a presença de uma "espinha dorsal".

1) Culpa do Empregado

Deve haver CULPA INEQUÍVOCA do empregado. O autor do ato faltoso deve ser identificado de forma incontroversa.

Caso real: numa ação, um funcionário foi acusado de furtar objetos. O gerente mandou embora a pessoa, de quem todos estavam desconfiando há algum tempo. Mas NÃO havia nenhum flagrante, nem prova, nem nada... Havia só "um rapaz" que trabalhava com ele, que apalpou a mochila do acusado, e parecia "claramente" ter objetos furtados lá dentro. Ou seja, não havia um elemento fundamental para caracterizar a justa causa.

2) Gravidade do Comportamento

Não é qualquer fato que irá gerar a justa causa; deve o fato ser GRAVE. Essa gravidade, há de tornar "insuportável" a continuação do contrato de trabalho. Tal gravidade ainda deve estar relacionada ao aspecto técnico funcional, que se exaure no âmbito das OBRIGAÇÕES do contrato de trabalho. Exemplo: não pode haver dispensa por justa causa em virtude da cor da roupa que o empregado usa, que não agrada ao empregador, guardado o bom senso, claro.

3) Causalidade entre a Falta e o Efeito

Deve haver um nexo de causalidade entre a causa (a falta) e o efeito. Ou seja, deve-se limitar ao aspecto funcional do empregado.

4) Imediatismo ou Imediatidade da Rescisão

A justa causa deve ser aplicada LOGO APÓS o empregador ter ciência do fato. A rescisão deverá ser "ato contínuo" à falta do empregado, ou logo após o conhecimento da falta pelo empregador. Caso contrário, será considerado PERDÃO TÁCITO.

A justa causa não pode "ficar guardada" para aplicação futura.

IMPORTANTE - para provas e concursos: o imediatismo da justa causa SURGE para o empregador somente a partir do momento em que o empregador toma ciência do fato. Mas, se for em uma empresa grande, em que o responsável pela tomada de decisões de demissão demorar a ser notificado, em virtude de hierarquia e burocracia interna, a justa causa poderá sim ser dada.

5) Singularidade da Punição

Significa: uma causa, uma punição. Na justa causa, não se permite o "*bis in idem*".

Se o empregado chega atrasado um dia, dois, três dias, e recebe advertência verbal na hora, mesmo advertência dura, na frente de todos, essa advertência já EXAURE a punição. No mesmo dia, depois de ter sido dada advertência, não se poderá dar justa causa ao empregado! Será justa causa ILÍCITA.

6) Igualdade de Punição

Para a mesma falta cometida por dois funcionários, não se podem dar punições diferentes para os dois. Mas, para um que for reincidente na mesma falta, então poderá ser dada punição diferente.

==========

Primeira PROVA:

10/11, hoje: entrega das provas e dos respectivos gabaritos, com fundamentação. A prova corrigida, que ficou em poder dos alunos,

17/11: Vista oficial da prova.

21/11: entrega do requerimento na Secretaria da Faculdade, com a resposta do professor.

O Professor entregou para o Matutela (vulgo, Tamino) o requerimento, para quem quiser fazer o requerimento.

==========

Em relação à avaliação: o professor também ficou surpreso com a resposta da prova. Ele não tem nenhum "prazer" em que seus alunos não tirem notas boas. O professor não faz prova para "derrubar" ninguém. O professor nos orienta a ESTUDAR para a segunda prova.

Na PROVA FINAL:

Teremos duas opções de prova, que poderá ser escolhido na hora da prova: 1) São CINCO questões dissertativas valendo 2,0 pontos cada. Ou então 2) Uma prova semelhante à primeira prova, mista de múltipla escolha com dissertativas.

Aula do dia 11/11/2005

FIGURAS DA JUSTA CAUSA - Art. 482 CLT

CLT - Art. 482 - Constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador:

a) ato de improbidade
b) incontinência de conduta ou mau procedimento
c) negociação habitual: "negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador, e quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao serviço";
d) condenação criminal do empregado sem suspensão da pena
e) desídia
f) embriaguez habitual ou em serviço
g) violação de segredo da empresa
h) ato de indisciplina ou de insubordinação
i) abandono de emprego
j) e k) ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra qualquer pessoa, empregador ou superiores hierárquicos.
k) Prática constante de jogos de azar

Essas figuras são EXAUSTIVAS!!!

a) ato de improbidade

Ato lesivo contra o patrimônio da empresa, colegas de trabalho ou terceiros.

b) incontinência de conduta OU mau procedimento

incontinência de conduta: consiste no comportamento irregular do empregado incompatível com a moral sexual. Art. 216-A, CP (crime de assédio sexual)

é diferente de:

mau procedimento: prática de todo ato incompatível com a moral, com a ética, com o dever de lealdade, boa-fé, etc.
Exemplos: empregado que adultera cartão de ponto; usa o carro da empresa para trabalhar de "lotação".

c) negociação habitual: ato de concorrência desleal ao empregador exigindo habitualidade e ausência de permissão, autorização do empregador.
Exemplo: vendedor da VOLKS que diz para os clientes que a FORD é melhor!!!
Requer HABITUALIDADE, REITERAÇÃO: um único ato não pode configurar negociação habitual.

d) condenação criminal sem suspensão da pena
Somente se passou em julgado. O empregado também não pode ter suspensão condicional da pena privativa de liberdade. Se for pena restritiva de direito não pode dar justa causa.

e) Desídia
É ato de negligência, relaxo, pouco caso, displicência do empregado.
Exemplo: o empregado que chega atrasado de forma reiterada.
PRECISA SER DE FORMA REITERADA!!! Uma única vez não configura desídia, não configura justa causa!

f) embriaguez habitual OU em serviço
Pode ser por álcool, droga, tóxico, substância química, remédio! Não é somente embriaguez de BEBIDA!
Embriaguez habitual: é de fora para dentro, de forma reiterada.
≠
embriaguez em serviço: é a embriaguez fortuita: uma única vez!!!

g) violação de segredo da empresa
Consiste na violação não-autorizada de informações que possa causar dano ao empregador.
Núcleo: só se pode dar esta justa causa se o empregado tiver violado um segredo da empresa que, em razão de sua função, deveria guardar segredo.

Portanto, se o faxineiro ouviu, nos corredores da empresa, na famosa "rádio peão", algum segredo e divulgou, ele não poderá ser dispensado por justa causa.

Atos de Indisciplina

Indisciplina = descumprimento de ORDEM GERAL da empresa. Não tem caráter específico.
Exemplo: um cartaz "É proibido fumar" é um "comando geral". Basta alguém chegar fumando, para descumprir, para cometer ato de indisciplina.

Insubordinação

É o descumprimento de uma ORDEM INDIVIDUAL LÍCITA, que é dada por quem tem poderes para tanto.
Exemplo: "Fernando, você que é Analista de Sistemas, faça o relatório X". O Fernando se recusa, alegando precisar fazer o resumo de direito do Trabalho. Essa atitude é insubordinação, e justifica dispensa por justa causa.

Abandono de Emprego

Sempre se ouve falar que "é só publicar no jornal o abandono...".
Na realidade, o abandono requer (i) AUSÊNCIA CONTINUADA e (ii) ânimo de não mais trabalhar para o empregador.

Possui DOIS REQUISITOS concomitantes:

1) Elemento OBJETIVO: decurso de prazo. Nossa jurisprudência fixou em trinta (30) DIAS.
O empregado deverá ficar afastado de forma injustificada por mais do que 30 dias - Súmula 32 do TST

TST – Súmula Nº 32 - ABANDONO DE EMPREGO
Presume-se o abandono de emprego se o trabalhador não retornar ao serviço no prazo de trinta (30) dias após a cessação do benefício previdenciário nem justificar o motivo de não o fazer.
Redação dada pela Resolução 121 de 28/10/2003

2) Elemento SUBJETIVO: ânimo de abandonar o trabalho.
Não basta que o empregado se ausente de forma injustificada por mais de 30 dias (elemento Objetivo). Basta haver a INTENÇÃO CLARA e inequívoca do empregado que, mesmo após ter sido NOTIFICADO e CHAMADO de volta ao trabalho, RECUSA-SE, expressa ou tacitamente.
Por exemplo, não se pode dar abandono de emprego àquele que foi preso; nem a pessoas desaparecidas - iria faltar o "*animus abandonandi*".

OS DOIS REQUISITOS DEVEM ESTAR PRESENTES.

Atentem para isto na PROVA - prestem ATENÇÃO PARA OS ELEMENTOS OBJETIVO e SUBJETIVO, na prova final.

As letras j e k: ATO LESIVO DA HONRA.
Na letra j), quando diz QUALQUER PESSOA (gênero), já é bem claro: o cliente da empresa, o diretor, o faxineiro, etc. O superior, o proprietário, o consumidor, o operário.
Mas a letra k) vem colocar a ESPÉCIE do gênero: contra o empregador e superior hierárquico (espécie), salvo...

Práticas Constantes de Jogos de Azar
Os jogos de azar são aqueles não previstos na legislação, proibidos pela lei.
A prática de jogos de azar tem como NÚCLEO do tipo a HABITUALIDADE. Se João for pego UMA vez, não caracteriza o núcleo do tipo.
Dama, xadrez, truco, não são jogos ilícitos.
E bingo? Um gerente financeiro foi mandado embora por justa causa porque a empresa descobriu que ele era viciado em Bingo, e ele foi dispensado por justa causa. Mas o professor não soube da sentença dessa ação.

Outro exemplo real: uma empresa multinacional X estava treinando um jovem talento para ser o Presidente no Brasil.

Ele foi mandado embora por "mau procedimento" pelo desvio de DEZ REAIS! Ele fazia viagens aos EUA, Canadá, etc. Ele saía da Av. Paulista e ia para o Aeroporto de Guarulhos. Os recibos de táxi dele sempre davam 60 reais a mais, e isso ficou provado por auditoria, e ele foi mandado embora por justa causa, por "mau procedimento". Pois, se enquanto "*trainee*" ele desviava dez reais, quando fosse Presidente, iria continuar desviando numa outra proporção. O argumento foi irrefutável!

Extinção do Contrato de Trabalho por Decisão do Empregado

Pode ocorrer de TRÊS formas:

1) Por Pedido de Demissão

O empregado faz uma carta pedindo demissão ao empregador. Não há nada que o empregador pode fazer.

Vejamos os direitos 1 a 7 que vimos na aula de ontem, em caso de demissão.

Neste caso, de pedido de demissão, o empregado que pede demissão NÃO TEM DIREITO a:

a) Aviso Prévio
b) Levantamento dos depósitos de FGTS
c) Indenização de 40% de FGTS

1)	Saldo de Salário
2)	Aviso Prévio
3)	Férias Proporcionais, acrescidas de um terço (1/3)
4)	Férias Vencidas, se houver, acrescidas de um terço (1/3)
5)	Décimo Terceiro (13º) Salário Proporcional
6)	Levantamento dos Depósitos do FGTS
7)	Indenização de 40% sobre os depósitos do FGTS

2) Aposentadoria

Neste caso, a rescisão ocorre espontaneamente.

Terá direito a:
1) Saldo de salário
6) Depósitos do FGTS
5) Décimo terceiro proporcional
3) Férias proporcionais + 1/3
Férias vencidas + 1/3

NÃO TERÁ direito a:
- Aviso Prévio
- Indenização de 40% do FGTS

Esta é a hipótese de aposentadoria ESPONTÂNEA.

3) Dispensa Indireta

É a rescisão do contrato de trabalho pelo empregado em razão da prática de falta grave pelo empregador.

As hipóteses de justa causa do empregador estão previstas no Artigo 483 da CLT.

Outro importante elemento da justa causa praticada pelo empregador:

Tal qual na dispensa por justa causa, todos os elementos da estrutura devem estar presentes. Ou seja, É DO EMPREGADO o ÔNUS DA PROVA da falta grave praticada pelo empregador.

O juiz terá de reconhecer que o empregador de fato praticou a falta grave, depois de o trabalhador provar que houve mesmo a falta grave. Direitos trabalhistas: 1 a 7.

Outra hipótese: a empregada já estava mesmo querendo sair, e inventou isso de assédio sexual para caracterizar falta grave. Mas ela não conseguiu provar isso ao juiz. RESULTADO: para efeitos de indenização, serão os mesmos efeitos do "pedido de demissão".

AVISO PRÉVIO NÃO COMBINA COM JUSTA CAUSA - Art. 482.

Para a OAB: em relação à DISPENSA INDIRETA - Art. 483, parágrafo 3, letras D e G da CLT, fica facultado ao empregado ingressar com uma ação, e poderá ou não declarar rescindido o contrato de trabalho. Ou seja, ele pode mover a ação e continuar trabalhando, normalmente, ou então pedir demissão logo.

CLT - Art. 483 - O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando:
d) não cumprir o empregador as obrigações do contrato;
g) o empregador reduzir o seu trabalho, sendo este por peça ou tarefa, de forma a afetar sensivelmente a importância dos salários.

§ 3º - Nas hipóteses das letras "d" e "g", poderá o empregado pleitear a rescisão de seu contrato de trabalho e o pagamento das respectivas indenizações, permanecendo ou não no serviço até final decisão do processo. (Parágrafo incluído pela Lei nº 4.825, de 5.11.1965)

Normalmente, a dispensa indireta se resolve JUDICIALMENTE, claro, porque o empregador não costuma reconhecer suas faltas espontaneamente.

OAB: Extinção por Culpa Recíproca. Leitura do Art. 484. Significa: em primeiro lugar, a culpa recíproca SOMENTE é reconhecida JUDICIALMENTE - por sentença judicial. Não pode, por acordo de vontades, patrão e empregado se comporem e reconhecerem culpa recíproca. O Tribunal reduzirá a indenização pela METADE. Haverá DUAS JUSTAS CAUSAS: uma do empregado, e outra do empregador.

Exemplo: estou há três meses sem receber salário, vou lá e quebro a cara do meu empregador. O juiz vai reconhecer que houve CULPA RECÍPROCA, com DUAS JUSTAS CAUSAS - letra B do Art. 484 CLT.

Requisitos:
- É "relação de causa e efeito"
- Deve haver uma contemporaneidade das faltas
- Deve haver uma certo proporcionalidade entre as condutas faltosas.

Atenção, para as provas:

A antiga Súmula 14 do TST dizia uma coisa, agora já não é mais assim. Cuidado com CLT velha!

A NOVA REDAÇÃO da Súmula 14, diz que aqueles itens de indenização serão PELA METADE – ver abaixo.

Extinção por Desaparecimento dos Sujeitos:

- Morte do Empregado

Considerando os direitos trabalhistas de 1 a 7 acima - vamos por exclusão: NÃO SÃO TRANSFERÍVEIS:

- Aviso prévio
- Indenização de 40% do FGTS

O herdeiro fará jus a TODOS OS OUTROS DIREITOS.

- Extinção da Empresa

Artigo

Não se trata nem de falência, nem de concordata. É o SIMPLES FECHAMENTO DA EMPRESA.

O empregado fará jus aos direitos 1 a 7 já vistos acima.

Aula do dia 17/11/2005

Atenção para a Súmula 14 - acho que é matéria de PROVA! Versa sobre: CULPA RECÍPROCA - INDENIZAÇÃO PELA METADE

TST – Enunciado da Súmula Nº 14 - CULPA RECÍPROCA
(Nova redação: Resolução 121 de 28/10/2003)

Reconhecida a culpa recíproca na rescisão do contrato de trabalho (art. 484, da CLT), o empregado tem direito a 50% (cinqüenta por cento) do valor do aviso prévio, do décimo terceiro salário e das férias proporcionais.

ANTIGA (RA 28/69 - DO-GB 21.08.1969): "~~...não fará jus ao aviso prévio, às férias proporcionais e à gratificação natalina do respectivo ano.~~" REVOGADO!

CLT - Art. 484 - Havendo culpa recíproca no ato que determinou a rescisão do contrato de trabalho, o tribunal de trabalho reduzirá a indenização à que seria devida em caso de culpa exclusiva do empregador, por metade.

PAGAMENTO das VERBAS RESCISÓRIAS

Art. 477 e 478 da CLT
Art. 467 CLT

Uma vez que o contrato de trabalho chega ao fim, devem ser pagas as verbas rescisórias. É de interesse público a EXATIDÃO do cálculo das verbas rescisórias. Por isso, a homologação da rescisão contratual interessa também ao Ministério do Trabalho e ao sindicato trabalhista pertinente.

Homologação da Rescisão do Contrato de Trabalho:
Quando é necessária a homologação?
Art. 477, Par. 1º da CLT.
Somente será necessária quando o trabalhador tiver no mínimo UM ANO DE SERVIÇO.

CLT – Art. 477 - § 1º - O pedido de demissão ou recibo de quitação de rescisão, do contrato de trabalho, firmado por empregado com mais de 1 (um) ano de serviço, só será válido quando feito com a assistência do respectivo Sindicato ou perante a autoridade do Ministério do Trabalho e Previdência Social. (Parágrafo incluído pela Lei nº 5.562, de 12.12.1968 e alterado pela Lei nº 5.584, de 26.6.1970)

Por exemplo, no caso de um bancário: Art. 477, par. 1 da CLT. Só é necessário fazer a HOMOLOGAÇÃO da rescisão, quando esse contrato tiver MAIS DO QUE UM ANO, com a supervisão da Delegacia Regional do Trabalho (DRT), e do Sindicato trabalhista respectivo.

Se o empregado tiver apenas DEZ MESES de contrato de trabalho, não será obrigatória a homologação.

Instrumento de Rescisão - Quitação - Par. 2º do Art. 477

§ 2º - O instrumento de rescisão ou recibo de quitação, qualquer que seja a causa ou forma de dissolução do contrato, deve ter especificada a natureza de cada parcela paga ao empregado e discriminado o seu valor, sendo válida a quitação, apenas, relativamente às mesmas parcelas. (Parágrafo incluído pela Lei nº 5.562, de 12.12.1968 e alterado pela Lei nº 5.584, de 26.6.1970)

Sobre a extensão/abrangência da homologação. (grifar na CLT): vale o que está escrito; o trabalhador recebe a quitação SOMENTE daquilo que expressamente estiver assinando na homologação do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, dando quitação só daquilo. Ou seja, naquele ato não se faz renúncia de nenhum outro direito do trabalhador, que não estiver sendo pago, por algum equívoco.

Como se faz homologação em uma localidade onde não existir órgão DRT? Faz-se na presença de um representante do Ministério do Trabalho; na falta deste, de um "defensor público"; na falta deste, um juiz de paz, que costuma fazer casamentos.

Forma de Pagamento das Verbas Rescisórias

Art. 477 CLT, Par. 4: leitura.

§ 4º - O pagamento a que fizer jus o empregado será efetuado no ato da homologação da rescisão do contrato de trabalho, em dinheiro ou em cheque visado, conforme acordem as partes, salvo se o empregado for analfabeto, quando o pagamento somente poderá ser feito em dinheiro. (Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 766, de 15.8.1969 e alterado pela Lei nº 5.584, de 26.6.1970)

Grifar: "EM DINHEIRO OU EM CHEQUE VISADO", conforme acordem as partes.

Mas, e se a empresa faz um depósito na conta corrente do empregado? Pode sim: isto é "dinheiro". "Salvo se o empregado for analfabeto" - caso em que a quitação só poderá ser EM DINHEIRO.

E se for por uma "ordem de pagamento"? Vai gerar ATRASO, porque vai se transformar em "dinheiro" na conta do trabalhador somente à noite - leia-se, no dia seguinte. Portanto: MULTA!

Este artigo 477 (Par. 8) é de 1989, governo do Sarney, em que a inflação era de 80% ao mês, para evitar que o empregador especulasse com o dinheiro do empregado.

Para a OAB - importante:
Rescisão contratual - COMPENSAÇÃO. Por ocasião das férias, recebi um adiantamento de salário, 1/3 de férias, e minhas férias. Conclusão: fiquei devendo R$ 2.000 ao meu empregador de "dívidas trabalhistas", de quantias que me foram adiantadas. São dívidas legalmente exigíveis. Agora, chegou o momento da HOMOLOGAÇÃO da rescisão do contrato de trabalho, e compensação de valores. Se eu faço jus a R$ 1.000 (dos itens 1 a 7), mas devo R$ 2.000 ao meu patrão, o que vai acontecer?

CLT - Art. 477 - § 5º - Qualquer compensação no pagamento de que trata o parágrafo anterior não poderá exceder o equivalente a um mês de remuneração do empregado. (Parágrafo incluído pelo Decreto-lei nº 766, de 15.8.1969 e alterado pela Lei nº 5.584, de 26.6.1970)

Artigo 477, Par. 5º: "não poderá exceder o equivalente a UM MÊS DA REMUNERAÇÃO DO EMPREGADO". Portanto, se eu ganho só 500 reais/mês, eu não poderei ser obrigado a pagar mais do que 500 reais, NO MOMENTO DA HOMOLOGAÇÃO. Por outro lado, por ser "dívida legalmente exigível", o patrão deverá cobrar isso por OUTRAS VIAS, que não uma mera compensação no momento da homologação da rescisão do CT.

Prazo para o Pagamento das Verbas Rescisórias - também cai em PROVA!

Mandei meu empregado embora, mas agora a lei fixa um prazo para que eu faça o pagamento da quitação.
Art. 477, Par. 6, letras a e b CLT. Esta é a hipótese do AVISO PRÉVIO CUMPRIDO.

CLT - Art. 477 - É assegurado a todo empregado, não existindo prazo estipulado para a terminação do respectivo contrato, e quando não haja ele dado motivo para cessação das relações de trabalho, o direto de haver do empregador uma indenização, paga na base da maior remuneração que tenha percebido na mesma empresa. (Redação dada pela Lei nº 5.584, de 26.6.1970)

§ 6º - O pagamento das parcelas constantes do instrumento de rescisão ou recibo de quitação deverá ser efetuado nos seguintes prazos: *(Parágrafo incluído pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
a) até o primeiro dia útil imediato ao término do contrato; ou
b) até o décimo dia, contado da data da notificação da demissão, quando da ausência do aviso prévio, indenização do mesmo ou dispensa de seu cumprimento.

Dei aviso prévio ao Paulo dia 15/10; o último dia do prazo do aviso prévio foi dia 16/11. O aviso prévio foi cumprido, e o prazo será o PRIMEIRO DIA ÚTIL subseqüente ao fim do aviso prévio, ao término do contrato.

Aviso prévio INDENIZADO, não cumprido: deve-se indenizar ATÉ O DÉCIMO DIA (não é dia útil) contado da DATA DA NOTIFICAÇÃO. E se o décimo dia cair DOMINGO? O patrão que pagar na segunda-feira ficará sujeito às penalidades, pois "dançou". O patrão deveria ter feito o pagamento no último dia útil ANTES daquele Domingo! Pois aqui, no aviso prévio indenizado, não se contam os "dias ÚTEIS".

A OAB costuma perguntar os detalhes acima.

Efeitos da Inobservância dos Prazos para pagamento:

O empregado teve aviso prévio INDENIZADO, a empresa lhe deveria ter pago no dia 15/11, mas alegou que dia 15/11 foi feriado, e pagou dia 16/11 - Art. 477, Par. 8 da CLT.

Há DUAS CONSEQÜÊNCIAS IMPORTANTES (p/ prova):

1) De ordem ADMINISTRATIVA: não se reverte em favor do empregado. Sujeitará o infrator à multa de 160 BTNs por trabalhador, multa administrativa, sanção administrativa que se reverte para o MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO - Fundo de Amparo ao Trabalhador. Esta multa é cobrada pela DRT, sendo recolhida aos cofres públicos.

2) Pagamento de MULTA EM FAVOR DO EMPREGADO, em valor equivalente ao seu salário, devidamente corrigido pelo índice da BTN - SALVO na hipótese de culpa do empregado, que se recusou a receber, quando caberá uma multa equivalente ao seu salário mensal.

ESTABILIDADE NO EMPREGO

A estabilidade no emprego é o direito do empregado permanecer no emprego mesmo contra a vontade do empregador, enquanto inexistir causa relevante prevista em lei que permita sua dispensa. É o direito ao emprego. É o direito de não ser dispensado.

São quatro hipóteses:

1) DIRIGENTE SINDICAL. Art. 8, inciso VIII da CF, e Par. 3 do Art. 543 CLT.

§ 3º - Fica vedada a dispensa do empregado sindicalizado ou associado, a partir do momento do registro de sua candidatura a cargo de direção ou representação de entidade sindical ou de associação profissional, até 1 (um) ano após o final do seu mandato, caso seja eleito inclusive como suplente, salvo se cometer falta grave devidamente apurada nos termos desta Consolidação. *(Redação dada pela Lei nº 7.543, de 2.10.1986)*

CF - Art. 8º: É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:
Inciso VIII - é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei.
Parágrafo único. As disposições deste artigo aplicam-se à organização de sindicatos rurais e de colônias de pescadores, atendidas as condições que a lei estabelecer.

A estabilidade se estende aos membros ELEITOS e SUPLENTES.

Importante para a OAB: para o empregado fazer jus à estabilidade, é necessária a comunicação da candidatura. Exemplo: para o Paulo dizer ao seu empregador sobre sua candidatura a dirigente sindical, ele deverá fazer a devida COMUNICAÇÃO formal desse fato ao empregador.

O dirigente sindical NÃO poderá ser TRANSFERIDO a uma localidade que impeça ou dificulte o exercício das suas atividades - Art. 543 CLT.

Art. 543 CLT - O empregado eleito para cargo de administração sindical ou representação profissional, inclusive junto a órgão de deliberação coletiva, não poderá ser impedido do exercício de suas funções, nem transferido para lugar ou mister que lhe dificulte ou torne impossível o desempenho das suas atribuições sindicais. *(Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*

Mas, no caso do dirigente sindical que solicitar VOLUNTARIAMENTE sua transferência, isso opera como RENÚNCIA à estabilidade. Par. 1 do Art. 543 CLT.

Par. 2 do Art. 543: considera-se como SUSPENSÃO do Contrato de Trabalho.

CLT – Art. 543 - § 2º - Considera-se de licença não remunerada, salvo assentimento da empresa ou cláusula contratual, o tempo em

que o empregado se ausentar do trabalho no desempenho das funções a que se refere este artigo. *(Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*

Numa ação trabalhista em que o trabalhador é o reclamante: em razão da garantia que é conferida ao dirigente sindical, que comete falta grave digna de dispensa por JUSTA CAUSA: o empregador deverá mover uma ação trabalhista, e o juiz é que deverá dar uma SENTENÇA DESCONSTITUTIVA DE CONTRATO DE TRABALHO.

TRANSFERÊNCIA ABUSIVA, feita pelo empregador: é possível uma LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO DO EMPREGADO. É uma das poucas hipóteses de "tutela antecipada". Art. 659, inciso X da CLT. O juiz manda o empregado de volta para sua base.

CLT - Art. 659, inciso X - conceder medida liminar, até decisão final do processo em reclamações trabalhistas que visem reintegrar no emprego dirigente sindical afastado, suspenso ou dispensado pelo empregador. (Inciso incluído pela Lei nº 9.270, de 17.4.1996)

A estabilidade, portanto, vai desde o REGISTRO da sua CANDIDATURA. Vejamos o Art. 522 da CLT - leitura. A diretoria será de no mínimo 7 e no máximo, mais 3 do Conselho Fiscal, num total de DEZ Diretores, com direito a estabilidade. O TST teve um raciocínio que culminou com a OOJ 266 da SDI 1, para evitar ABUSOS, de que, por exemplo, a chapa vencedora nomeasse TODOS seus membros como DIRETORES... Conferindo estabilidade a todos.

2) MEMBROS DA CIPA - Comissão Interna de Prevenção de Acidentes

Art. 10, Inc. II, letra (a) dos ADCT - Atos das Disposições C. Transitórias.
Leitura do Artigo.

Da mesma forma que o Dirigente Sindical, os SUPLENTES também gozam da MESMA estabilidade - Súmula 339 do TST.

Art. 165 + Par. Único da CLT - não há necessidade de instauração de inquérito em relação a falta grave.

Art. 164, Par. 5: o Presidente da CIPA é escolhido pelo EMPREGADOR, não tendo direito a estabilidade. Mas, em relação aos demais membros da CIPA, eleitos dentre seus pares - não pelo empregador - terão sim direito a estabilidade.

Mandato dos membros da CIPA: um ano, tendo direito a reeleição.

3) GESTANTE
Art. 10, inciso II, letra d) do ADCT
Estabelece a dispensa arbitrária da gestante, que também tem direito a uma ESTABILIDADE PROVISÓRIA: desde a confirmação da gravidez, até CINCO MESES APÓS O PARTO.
- Durante o Contrato de experiência: ESTABILIDADE NÃO ASSEGURADA.

OJ 196 da SDI 1 do TST.

A empregada foi mandada embora, mas depois disso ela percebe que JÁ ESTAVA GRÁVIDA no momento da sua dispensa. Ela então espera, dá à luz seu bebe, e volta, alegando que "não poderia ter sido mandada embora, porque já estava com o bolinho no forno...".
OJ 88 da SID-1: não é matéria de defesa... Leitura.
Quando acontece de a empregada demorar para entrar com a ação trabalhista, terá direito a receber indenização, pela conversão de "reintegração no emprego", por indenização - OJ 115 da SDI 1 + Súmula 244 do TST.

4) ACIDENTADOS
Art. 118 da Lei 8.213/91
O empregado que sofreu acidente de trabalho e ficou afastado por prazo SUPERIOR A QUINZE DIAS: após a cessação do auxílio-doença acidentário, terá ele direito a uma estabilidade de DOZE MESES.

Outras hipóteses de estabilidade, para a OAB:

a) Representante dos trabalhadores no Conselho Curador do FGTS. Terá estabilidade desde a nomeação como efetivo ou suplente, de até UM ANO APÓS O MANDATO. Par. 9, Art. 3 da Lei 8.036/90 - Lei do FGTS.

Os recursos do FGTS são administrados por órgão tripartite: governo, empregador, empregado.

b) Representante dos Trabalhadores no Conselho Nacional da Previdência Social.
A partir da nomeação dos eleitos e suplentes, estabilidade de até um ano. Par. 7, Art. 3, Lei 8.213 - Plano de Benefícios da Previdência Social.

c) Empregado eleito Diretor de Sociedades Cooperativas.
Desde o registro da candidatura ao cargo de direção, até o prazo de um ano do término do mandato. Lei das Cooperativas: Art. 55 da Lei 5754/71.

d) Representante dos Empregados nas Comissões de Conciliação Prévia.
Desde a nomeação, até um ano depois do final do mandato. Par. 1, Art. 625 b) da CLT.

Aula do dia 18/11/2005

VERBAS INCONTROVERSAS da Ação Trabalhista na Rescisão do Contrato de Trabalho - Art. 467 da CLT

Art. 467. Em caso de rescisão de contrato de trabalho, havendo controvérsia sobre o montante das verbas rescisórias, o empregador é obrigado a pagar ao trabalhador, à data do comparecimento à Justiça do Trabalho, a parte incontroversa dessas verbas, sob pena de pagá-las acrescidas de cinqüenta por cento". (Redação dada pela Lei nº 10.272, de 5.9.2001)

Parágrafo único. (Vide Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.8.2001)

VERBAS INCONTROVERSAS são verbas sobre as quais não há nenhuma dúvida. O empregador terá de pagá-las ao trabalhador sob pena de pagar um acréscimo de 50%!

NORMAS DE PROTEÇÃO AO TRABALHO DA MULHER

CF, Art. 5º, caput, incisos I, XIII
CF, Arts. 6º e 7º, inciso XVIII, XX e XXX
CF, Art. 10º, II, letra (b) (ADCT)
Artigos 372 a 401 da CLT

O Art. 5º, I da CF revogou alguns dispositivos da CLT que eram discriminatórios para as mulheres.

ACESSO AO MERCADO DE TRABALHO:

Inciso I - Anúncio de Emprego – Art. 373-A, inciso I, CLT

Art. 373-A (CLT). Ressalvadas as disposições legais destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas, é vedado: (Artigo incluído pela Lei nº 9.799, de 26.5.1999)

I - publicar ou fazer publicar anúncio de emprego no qual haja referência ao sexo, à idade, à cor ou situação familiar, salvo quando a natureza da atividade a ser exercida, pública e notoriamente, assim o exigir; (Inciso incluído pela Lei nº 9.799, de 26.5.1999)

II - recusar emprego, promoção ou motivar a dispensa do trabalho em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez, salvo quando a natureza da atividade seja notória e publicamente incompatível; (Inciso incluído pela Lei nº 9.799, de 26.5.1999)

III - considerar o sexo, a idade, a cor ou situação familiar como variável determinante para fins de remuneração, formação profissional e oportunidades de ascensão profissional; (Inciso incluído pela Lei nº 9.799, de 26.5.1999)

IV - exigir atestado ou exame, de qualquer natureza, para comprovação de esterilidade ou gravidez, na admissão ou permanência no emprego; (Inciso incluído pela Lei nº 9.799, de 26.5.1999)

V - impedir o acesso ou adotar critérios SUBJETIVOS para deferimento de inscrição ou aprovação em concursos, em empresas privadas, em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez; (Inciso incluído pela Lei nº 9.799, de 26.5.1999)

VI - proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias. (Inciso incluído pela Lei nº 9.799, de 26.5.1999)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não obsta a adoção de medidas temporárias que visem ao estabelecimento das políticas de igualdade entre homens e mulheres, em particular as que se destinam a corrigir as distorções que afetam a formação profissional, o acesso ao emprego e as condições gerais de trabalho da mulher. (Parágrafo incluído pela Lei nº 9.799, de 26.5.1999)

DURAÇÃO DO TRABALHO DA MULHER:
É regido basicamente pelas mesmas regras da duração do trabalho do homem. Antigamente, havia divergências. Porém, a Lei 7855/89 revogou os Artigos 374 e 375 da CLT.
ATENÇÃO: O Art. 376 da CLT está revogado!!! As MULHERES PODEM SIM FAZER HORAS EXTRAS, TRABALHAR EM JORNADA NOTURNA, INSALUBRE, COM PERICULOSIDADE!

PERÍODOS DE DESCANSO:
Art. 66 da CLT: é igual ao do homem

Art. 66 - Entre 2 (duas) jornadas de trabalho haverá um período mínimo de 11 (onze) horas consecutivas para descanso.

Art. 384 da CLT:

Art. 384 - Em caso de prorrogação do horário normal, será obrigatório um descanso de 15 (quinze) minutos no mínimo, antes do início do período extraordinário do trabalho.

Deve-se conceder ao trabalhador QUINZE MINUTOS DE DESCANSO antes de começar a hora extra. Esses 15 minutos de descanso devem ser remunerados. ESTE ARTIGO SÓ SE APLICA ÀS MULHERES.

Art. 385: - DUAS HORAS DE D.S.R.

Art. 385 - O descanso semanal será de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas e coincidirá no todo ou em parte com o domingo, salvo motivo de conveniência pública ou necessidade imperiosa de serviço, a juízo da autoridade competente, na forma das disposições gerais, caso em que recairá em outro dia.

Parágrafo único - Observar-se-ão, igualmente, os preceitos da legislação geral sobre a proibição de trabalho nos feriados civis e religiosos.

Art. 386 – revezamento quinzenal

Art. 386 - Havendo trabalho aos domingos, será organizada uma escala de revezamento quinzenal, que favoreça o repouso dominical.

HOMEM: a cada 4 semanas de trabalho, UMA folga aos Domingos.
MULHER: a cada QUINZENA de trabalho, UMA folga aos Domingos

CONDIÇÕES DE TRABALHO
Art. 389
Par. 1º: creche
Art. 390 – força muscular
Par. Único – EXCEÇÃO: situações que neutralizam o peso.

REMUNERAÇÃO, FORMAÇÃO E ASCENÇÃO PROFISSIONAL
Art. 7º, inciso XXX, CF
Art. 373-A – Inciso III + Art. 461: Princípio da não-discriminação salarial.
Critérios para a formação e oportunidade de ascensão – Art. 373-A, inciso III – não pode haver discriminação.

PROTEÇÃO À MATERNIDADE
Art. 391, Par. Único, ao Art. 400 da CLT

— Art. 392 – Licença-Maternidade
— Art. 392, Par. 3º: Parto Antecipado
— Par. 4º: direitos da empregada durante a gravidez
— Art. 392-A: adoção ou guarda judicial – hipótese de INTERRUPÇÃO do contrato de trabalho
— Art. 394: exemplo – gravidez de alto risco
— Configura o pedido de demissão ou dispensa SEM justa causa por parte do empregador? O empregador NÃO terá que pagar aviso prévio, etc., embora este entendimento não seja pacífico.
— Art. 395: Aborto não criminoso – INTERRUPÇÃO.
— Art. 396: Pausa para amamentação – Par. Único.
— Art. 216-A, CP: assédio sexual + Art. 483, letra (e)

Art. 483 - O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando:
a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato;
b) for tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquicos com rigor excessivo;
c) correr perigo manifesto de mal considerável;
d) não cumprir o empregador as obrigações do contrato;
e) praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama;

f) o empregador ou seus prepostos ofenderem-no

MATÉRIA DA PROVA FINAL

A partir de: "CONTRATO DE TRABALHO"

- Verba rescisória: multa administrativa que se reverte para os COFRES PÚBLICOS; multa pecuniária que se reverte para o EMPREGADO.
- Estabilidade
- Aviso prévio
- Férias
- Salário e remuneração
- Jornada de trabalho
- Trabalho eventual, temporário

Estudar do fim (matéria de ontem) para o começo.
Serão quatro questões dissertativas:
Duas questões valendo 3,0 pontos
Duas questões valendo 2,0 pontos

Direitos "1 a 7" das Verbas Rescisórias:

1)	Saldo de Salário
2)	Aviso Prévio
3)	Férias Proporcionais, acrescidas de um terço (1/3)
4)	Férias Vencidas, se houver, acrescidas de um terço (1/3)
5)	Décimo Terceiro (13º) Salário Proporcional
6)	Levantamento dos Depósitos do FGTS
7)	Indenização de 40% sobre os depósitos do FGTS

==========

FURLANI TRADUÇÕES
Traduções juramentadas em todas as línguas

Fernando Furlani
Tel.: (11) 9770-6800
furlani.tradutor@gmail.com

==========